This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HL 30N0 Q
M

Digitized by Google

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

Digitized by Google

ITALY

Digitized by Google

Digitized by Google

Avvocato GIUSEPPE MADON

QUESTIONI

DI

DIRITTO IPOTECARIO

TRANI
V. VECCHI, TIPOGRAFO-EDITORE
1905.

Digitized by Google

DRITTI DI PROPRIETÀ RISERVATI
A NORMA DELLE VIGENTI LEGGI

Digitized by Google

AI LETTORI.

Per suggerimento di amici, pubblico questa modesta raccolta di *questioni di diritto ipotecario;* e mi auguro che i precedenti giudiziari ed i criterî pratici in quelle richiamati possano giovare a prevenire o a comporre non poche delle divergenze che frequentemente sorgono fra i Conservatori e coloro che richiedono la esecuzione di operazioni ipotecarie.

Roma (Via Serpenti, 88) 1905.

Avv. G. Madon.

713231

Digitized by Google

QUESTIONE 1.ª — *Se il Conservatore, al quale venga presentata per l'esecuzione di una formalità ipotecaria la* copia *di una scrittura privata* autenticata da notaio, *possa esigere che da essa risulti del deposito* permanente *dell'originale presso quel notaio.*

Prescrivendo, cogli articoli 1937, 1939, 1989, 1994 e 2033 c. c., che delle scritture private, in base alle quali si eseguiscono formalità ipotecarie, debba essere presentato l'*originale* al Conservatore, che lo conserva in filza nell'archivio d'ufficio, volle il legislatore fornire il mezzo sicuro per rinvenire e verificare, in ogni evenienza, il *titolo* della eseguita formalità.

Ma il legislatore dovette pure prevedere il caso in cui l'*originale* della scrittura privata non possa essere presentato al Conservatore, perchè già si trovi depositato in un pubblico archivio o negli atti di un Notaio, o isolatamente, o come allegato ad un atto pubblico; di qui la disposizione per la quale viene ammessa la presentazione al Conservatore di una copia autenticata dall'Archivista o dal Notaio *depositario dell'originale.*

Però, ci pare ovvio che, ammettendo tale equipollente, il legislatore non abbia voluto perdere di vista lo scopo a cui mirava la disposizione principale; quello, cioè, di assicurare il

Digitized by Google

modo di rinvenire e verificare, quando possa occorrerne il bisogno, quell'originale. E quindi crediamo che esso abbia *presupposto*, e così virtualmente ritenuto, che il Notaio, il quale rilascia la copia della scrittura privata, tenga l'originale di questa *nei suoi atti* in deposito *permanente*, come sarebbe permanente il deposito negli *atti di un pubblico archivio.*

E in verità ci pare che la stessa dizione letterale « *depositato negli atti* di un Notaio » usata dalla legge escluda l'ipotesi di una consegna *temporanea* della scrittura al Notaio; mentre poi è evidente che, ammettendo tale consegna temporanea, verrebbe appieno frustrato lo scopo della legge.

Noi quindi crediamo che il Notaio non possa rilasciare copia di una scrittura privata, *per uso di formalità ipotecaria*, se non quando egli ne tenga l'originale in deposito *permanente.* E ricordiamo che tale avviso fu pure manifestato dal *Monitore del Notaio.*

Ma qui sorge il dubbio, se il Conservatore possa *presumere* che il deposito della scrittura originale sia *permanente* quando il Notaio ne ha rilasciata la copia, o se possa esigere la dichiarazione formale di tale *natura* del deposito.

In proposito avvertiamo, anzitutto, parerci prudente esigere che il Notaio attesti *espressamente* che l'*originale della scrittura della quale rilascia copia è* **depositato nei suoi atti**; non ammettendo come equipollente l'altra formola, spesso usata: *esistente*, od anche *depositato presso di me* o *in mie mani*, e tanto meno quella: *esibitomi dalle parti*, e simili.

Data poi quella espressa dichiarazione del *deposito negli atti* del Notaio, ci pare che in ordine alla *natura* del deposito si possa fare la distinzione seguente.

Se risultasse dalla copia che essa venne rilasciata dal Notaio *per formalità ipotecaria*, potrebbesi *presumere* che il deposito dell'originale sia *permanente*, dovendosi credere che altrimenti il Notaio non avrebbe rilasciata la copia *per quell'uso.*

Digitized by Google

Se, invece, non risultasse per quale uso venne rilasciata la copia, e tanto più se fosse indicato altro uso che quello sopracitato, non sapremmo tacciare di soverchio rigore il Conservatore, il quale esigesse la formale dichiarazione del Notaio che il deposito dell'originale presso di lui è *permanente.*

Anzi ci pare che, onde prevenire ogni dubbio e contestazione in materia così delicata, i Notai dovrebbero *sempre* dichiarare la natura del deposito; tanto più che, sorgendo poi questioni in proposito, anche la loro responsabilità potrebbe essere impegnata, essendo scusabile il Conservatore che presume avere il Notaio proceduto *secondo la legge*, ossia rilasciata la copia per formalità ipotecaria solo perchè l'originale stava, come doveva stare, *nei suoi atti* in *deposito permanente.*

QUESTIONE 2.ª — *Se il Conservatore possa eseguire una formalità in base a* copia autentica *di una* scrittura privata *rilasciata dal notaio depositario dell'originale, quando* da tale copia non risulti *che le sottoscrizioni apposte dalle parti nell'originale sono* autenticate da notaio *o* accertate giudizialmente.

QUESTIONE 3.ª — *Se, accettata quella copia ed eseguita in base ad essa la formalità, sia questa valida ed efficace, provandosi poi che quei requisiti esistevano.*

Sulla questione 2.ª

A termini degli articoli 1935, 1936, 1989, 2033 c. c., per le formalità ipotecarie, gli atti in forma privata devono essere autenticati da Notaio o accertati giudizialmente, e presentati in originale. Si ammette tuttavia la presentazione di una *copia* autentica della scrittura privata, il cui originale sia depositato

Digitized by Google

in un pubblico archivio o negli atti di un Notaio, *quando* da quella *risulti* che la scrittura *originale* ha i *requisiti* dianzi indicati; e l'art. 2069 dispone che i Conservatori non possono ricevere i titoli che non hanno i requisiti voluti dagli articoli 1935 (completato dall'art. 1936), 1978, 1989 e 1990.

Ora, siccome quando dalla copia autentica della scrittura privata non *risulta* che questa ha tali *requisiti*, manca la prova di quell'estremo che la legge vuole accertato onde il Conservatore la accetti e in base ad essa eseguisca la formalità, consegue che egli legittimamente si rifiuta di accettare quella copia.

Sulla questione 3.ª

Il Ricci, commentando gli articoli 1935 e 1936, così la risolve:

« Per l'affermativa potrebbe osservarsi che, sebbene non « risulti nella specie al Conservatore che i titoli trascritti ab- « biano i requisiti voluti dalla legge, tuttavia questi requisiti « essi posseggono, quindi, essendo il voto della legge soddi- « sfatto, non v'ha motivo per considerare inefficace o come « non avvenuta la trascrizione. Questo ragionamento non è « esatto. Non basta, infatti, che il titolo abbia i requisiti voluti « dalla legge per essere trascritto, ma è pur necessario che « l'esistenza di questi requisiti apparisca ai terzi, senza di che « l'atto non ha esistenza certa rimpetto ad essi. Gli è per ciò « che la legge non si contenta che la scrittura privata, ad « esempio, sia stata riconosciuta in giudizio, ma esige che « dalla copia presentata al Conservatore dal richiedente risulti « il riconoscimento. Non risultando adunque dalla copia esi- « bita che il titolo abbia i requisiti necessari per essere tra- « scritto, non può ritenersi raggiunto il fine della legge pel « solo fatto che tali requisiti realmente esistono, e la trascri- « zione eseguita perciò non ha valore di sorta ».

E noi ci associamo senza esitanza all'avviso del Ricci, quando la prova che la scrittura originale presentava i re-

Digitized by Google

quisiti necessari, sebbene di questi non risultasse dalla copia, si voglia fornire contro *terzi*, attesochè solo dalla copia depositata alla Conservatoria possono questi desumere i criteri per apprezzare la validità ed efficacia della formalità eseguita e dietro tale apprezzamento avvisare ai propri interessi; nè crediamo ammessibile che con postume giustificazioni venga attribuita efficacia a formalità delle quali i terzi poterono non tenere conto, perchè dai titoli depositati, in base ai quali furono eseguite, non appariva accertato il concorso dei requisiti necessari per la loro efficacia agli effetti ipotecari.

Ma inclineremmo ad ammettere quella prova quando la questione fosse limitata ai rapporti fra coloro che furono *parti* nella scrittura, non potendo essi invocare, come i terzi, la buona fede fondata sulle apparenze della copia di quella.

QUESTIONE 4.ª — *Se la* copia *che devesi esibire al Conservatore,* insieme all'originale della scrittura privata, *a termini dell'articolo 19 della legge 28 giugno 1885, n. 3196, possa essere autenticata da un notaio diverso da quello che ne autenticò l'*originale.

QUESTIONE 5.ª — *Se, e come, si possa supplire, nei casi d'urgenza, presso l'Ufficio delle ipoteche, al difetto, sia della* copia autenticata da notaio, *sia della* dichiarazione del Ricevitore *che registrò l'atto privato, ammessa come* equipollente *di quella copia dalla normale 6 agosto 1885 in relazione all'articolo 6 del Regolamento 20 preceduto luglio.*

Sulla questione 4.ª

L'articolo 19 della legge 28 giugno 1885 per la ricostituzione dell'Ufficio delle ipoteche di Potenza stato distrutto da incendio, ha prescritto, in previsione di nuovi disastri in tali

Digitized by Google

uffici, che, « *oltre l'originale delle scritture private* da rima-
« nere depositato nell'ufficio delle ipoteche a' sensi degli arti-
« coli 1936, 1989 e 1994 del c. c., le parti dovranno altresì
« produrre una *copia delle scritture stesse autenticata dal no-*
« *taio* »; copia che poi deve essere trasmessa dal Conservatore al locale Archivio notarile.

L'art. 6 del regolamento 20 successivo luglio, poi, dispose che potessero tenere luogo delle copie prescritte dalla legge preaccennata « le copie delle scritture private, *autenticate da* « *notaio,* prodotte all'ufficio del registro agli effetti della re-
« gistrazione ».

E finalmente la normale 6 successivo agosto, n. 135, dispose che, agli effetti dell'art. 6 di detto regolamento, il deposito all'ufficio di registro delle *copie autentiche* di scritture private dovesse farsi risultare da dichiarazione del Ricevitore nella nota di registrazione colla formola: « Registrato a . . . . . li . . . . . *con rilascio di copia autenticata da notaio....* ».

Accade, però, frequentemente che si presentino alle Conservatorie delle ipoteche gli *originali* delle scritture private, senza la *dichiarazione del Ricevitore surriferita,* e senza la copia *autenticata dal notaio* a termini dell'art. 19 della legge; il che può riescire di danno alle parti, quando sia urgente la formalità ed il Conservatore si rifiuti di eseguirla.

Alcuni Conservatori accettano la copia autenticata da un Notaio anche diverso da quello che autenticò l'originale; e in tali casi può la parte interessata rimediare in breve ora al difetto, ricorrendo a un Notaio qualunque del luogo, quando quello che autenticò l'originale risieda in luogo diverso da quello ove ha sede la Conservatoria delle ipoteche.

Ma altri Conservatori esigono che la copia sia autenticata *dal notaio che autenticò l'originale.* Per il codice civile e per le leggi e regolamenti sul Notariato e sugli Archivi, essi dicono, le copie degli atti privati non possono rilasciarsi in

Digitized by Google

forma autentica se non dal Notaio o Archivista *depositario dell'originale.* D'altra parte, la legge del 1885, contemplando la sola ipotesi che l'*originale* della scrittura sia *a mani della parte* che la presenta all'Ufficio delle ipoteche per la formalità, evidentemente non poteva prescrivere la esibizione *contemporanea* di una copia rilasciata da un Notaio o Archivista *depositario* dell'originale stesso, nelle forme degli articoli 1333 e 1989 del c. c. Perciò, derogando al principio generale, ammise che potesse quella rilasciarsi da Notaio che non ne fosse *depositario.* Ma colla espressione: *dal notaio,* diversa dall'altra *da un notaio,* avrebbe rivelato il suo proposito di accennare *allo stesso notaio che autenticò l'originale.* E a noi pare che tale seconda pratica sia la più corretta; ma non possiamo tacere che anche la prima fu riconosciuta corretta da qualche scrittore.

Intanto appare ovvio che, dove vige la seconda pratica, può verificarsi danno grave alle parti, quando, risiedendo il Notaio che autenticò l'originale in Comune diverso da quello ove risiede l'Ufficio ipotecario, si debba *sospendere* la formalità per attendere la copia autenticata da quel Notaio.

A fronte di tale pericolo, sarebbe desiderabile che l'accennata divergenza venisse risolta con una normale. Ma, intanto, come si può ora rimediare d'urgenza a quel difetto dove vige la seconda pratica?

Sulla questione 5.ª

La legge 28 giugno 1885 vuole sostanzialmente che, *oltre all'originale* della scrittura privata depositata nella Conservatoria, se ne depositi all'Archivio notarile una *copia autenticamente accertata conforme all'originale,* onde potere in base ad essa riprodurre con esattezza e precisione la formalità su nuovi registri ipotecari, quando sia i primi registri che l'originale delle scritture vengano per qualche disastro a perire.

Ora, mancando nel momento in cui viene richiesta la for-

Digitized by Google

malità la copia di scrittura *autenticata dal notaio* sarà vietato di ricorrere alle *forme ordinarie* per avere la *copia autentica* da un *pubblico archivio,* quando lo si possa fare colla certezza di raggiungere lo scopo di detta legge, che è quello di fare pervenire la copia all'Archivio notarile locale?

In verità non sapremmo trovare una ragione per ammettere tanto rigore, che menomerebbe l'autorità riconosciuta agli Archivisti dall'articolo 1333 c. c. E quindi ci pare che, nei casi sopraindicati, lo spediente più conforme allo spirito della legge sarebbe questo: che l'esibitore della scrittura privata originale, senza la copia autenticata dal Notaio, e senza che risulti dell'autenticazione notarile di quella depositata all'ufficio di registro, faccia al Conservatore richiesta *contemporanea:* 1.° di eseguire la formalità in base all'*originale* scrittura che deve restare *depositata* in ufficio; 2.° di estrarre poscia, a termini dell'art. 2066, ultimo capoverso, c. c., e a suo tempo trasmettere all'Archivio notarile, a termini della legge 1885, copia autentica di quella scrittura.

Con tale spediente si avrà la certezza che una copia *autentica della scrittura,* rilasciata in una delle forme stabilite dall'art. 1333, perverrà all'Archivio notarile, e gli interessati non saranno pregiudicati da ritardo alcuno nella esecuzione della formalità richiesta.

Vi fu uno scrittore che censurò tale nostro consiglio (che risale a 11 anni addietro), e assicurò che molti Conservatori, ritenendo che, data l'esistenza di una scrittura privata *autenticata da Notaio nel suo originale,* ne sia *indubbiamente autenticata da Notaio* anche la copia che fu consegnata al Ricevitore per la registrazione, ed avendo quindi la *piena certezza* che sia da attribuirsi a mera dimenticanza del Ricevitore stesso la omissione, nella *nota di registrazione* scritta sull'originale, della formula « *con rilascio di copia autenticata da notaio* », non esitino ad eseguire la formalità ipotecaria

Digitized by Google

senza la esibizione della *copia autenticata da notaio*, « facendo « quindi tenere al competente Ricevitore l'originale scrittura, « perchè sia annotata del deposito della copia autentica, che « *con tutta certezza si sa* esistente presso il suo ufficio ».

Noi, però, dubitiamo dell'esattezza di tale affermazione, sia perchè esitiamo ad ammettere con tanta sicurezza il *presupposto* sul quale si fonderebbe quella pratica, sia perchè sarebbe contrario alle discipline sul servizio ipotecario che i Conservatori mandassero fuori d'ufficio titoli in questo depositati per formalità già eseguite; senza tener conto dei rischi di responsabilità pel Conservatore nel caso possibile di dispersione della scrittura originale da lui mandata al Ricevitore.

QUESTIONE 6.ª — *Se il Conservatore, al quale venga presentato per una formalità ipotecaria un atto autenticato da notaio residente fuori del distretto notarile nel quale ha sede l'Ufficio d'ipoteche, senza che la firma del notaio sia* legalizzata *a senso della legge notarile e del regolamento giudiziario, possa rifiutarsi di accettare tale atto e così di eseguire in base ad esso la formalità richiestagli.*

Ecco la risoluzione da noi data molti anni addietro:

La questione fu trattata ampiamente da molti periodici legali, e risolta in diverso senso con grande corredo di argomenti. (Vedasi, fra altri, il *Ricevitore del Registro*, anno 1887, pag. 418, e 1888, pag. 38, e il *Repertorio delle massime*, voce: *Legalizzazione)*.

In tanta disparità di opinioni, noi crediamo che i Conservatori debbano avvertire, anzitutto, l'esibitore del titolo che questo, non solo non è conforme al prescritto della legge notarile, ma è pure in contravvenzione alle leggi 13 settembre

Digitized by Google

1874 e 19 luglio 1880, num. 2086 e 5536 (concessioni governative), invitandolo a farlo regolarizzare. Ma se l'esibitore insistesse perchè la formalità fosse eseguita, ravviseremmo imprudente che il Conservatore vi si rifiutasse, e lo consiglieremmo invece ad eseguirla, adottando, per la mancanza della legalizzazione, il temperamento seguente.

È noto che, in ordine alle forme estrinseche dei titoli, le disposizioni legislative riguardanti le formalità ipotecarie sono sostanzialmente conformi a quelle che riguardano le volture catastali. Orbene, in ordine a queste, una normale del 2 luglio 1891 *(Boll. Demaniale,* 1891, n. 83) dispose:

« 1. Gli atti notarili, i quali si producono alle Agenzie delle « imposte per operazioni sui libri catastali, debbono, per norma « generale, essere muniti di legalizzazione nei casi specificati « dall'art. 67 della legge 25 maggio 1879 sul Notariato;

« 2. Qualora gli atti di cui è parola siano mancanti della « prescritta formalità, è dovere dei signori Agenti d'invitare « le parti a porsi tosto in regola col precetto dell'art. 67 su « ricordato, e di prevenirle che, se persistono ad esibire il do- « cumento non legalizzato, essi sarebbero nella indeclinabile « necessità, pur dando corso alla domanda, di denunziare il « fatto al Ricevitore del registro per il procedimento contrav- « venzionale.

« In questa guisa, mentre resta provveduto al regolare e « spedito svolgimento del servizio catastale, si raggiunge al- « tresì lo scopo di sottrarre gli Agenti a quella responsabilità, « cui altrimenti si esporrebbero trascurando la esatta osser- « vanza dell'art. 67 della legge 25 maggio 1879 sul Notariato ».

Ora a noi pare che ben potrebbero i Conservatori seguire essi pure tale metodo per le formalità ipotecarie.

E a quelli che esitassero a farlo, adducendo che, intanto, quella normale fu diretta solo agli Agenti delle imposte, osserveremmo che, essendo stata quella concordata colla Dire-

Digitized by Google

zione generale del Demanio, è ragionevole supporre che questa non esiterebbe a riconoscerne l'applicabilità per analogia anche al servizio ipotecario, essendo le esigenze di questo anche più importanti ed urgenti che quelle del servizio catastale; che d'altronde, a fronte delle disparate opinioni sopraccennate, e nell'alternativa di incorrere, o nella sanzione penale della legge finanziaria, o nelle responsabilità sanzionate dal codice civile, è minor rischio e minor danno affrontare la prima; che, anzi, nella pratica pare si tenga conto della difficile condizione in cui versano su tale argomento i Conservatori, giacchè noi troviamo esempi di contravvenzioni limitate all'esibitore del documento non legalizzato e non estese al Conservatore *(Bollettino Demaniale,* 1888, normale 97, e *Prontuario Foa,* edizione 1898, n. 1101).

Ora constatiamo che il Ministero delle Finanze, con normale 1.° agosto 1903, n. 75, del *Bollettino Demaniale,* appunto prescrivette, d'accordo col Ministero di grazia e giustizia, che « .... nel caso in cui vengano esibiti ai Conservatori delle ipo-« teche, per formalità ipotecarie, atti notarili sforniti della pre-« scritta legalizzazione.... i Conservatori dovranno anzitutto « invitare le parti a regolarizzare gli atti nei rapporti della « legalizzazione, avvisandoli che facendo eseguire le formalità « in base all'atto non legalizzato nelle firme, incorreranno « nella contravvenzione alla legge sulle concessioni governa-« tive. Qualora poi le parti vi si ricusino, o la formalità non « ammetta dilazione, essi procederanno bensì all'eseguimento « delle formalità richieste, ma dovranno, a scanso della loro « responsabilità nei riguardi fiscali, affrettarsi a denunciare « la contravvenzione al competente Ricevitore del Registro ».

E noi facciamo plauso a tale normale, che concilia le esigenze fiscali coll'interesse dei privati, e salvaguarda ad un tempo la responsabilità dei Conservatori.

Digitized by Google

QUESTIONE 7.ª — *Se sia necessaria, a termini dell'articolo 1932 c. c., la* trascrizione *dell'atto col quale la sposa siasi costituito in dote inestimata un determinato fondo.*

QUESTIONE 8.ª — Quid, *nel caso in cui la sposa, invece di costituirsi in dote un determinato fondo, siasi costituita in dote una* somma *senza versarla allo sposo, ma dichiarando di* vincolare *in garanzia della dote quel fondo.*

Sulla questione 7.ª

È questione molto controversa tanto in dottrina che in giurisprudenza.

Per l'affermativa si adduce sostanzialmente che la costituzione in dote di un fondo proprio fattasi dalla sposa, non solo imprime al fondo stesso il vincolo dell'inalienabilità, ma ne trasferisce l'usufrutto nel marito.

Per la negativa si obietta che, non solo l'art. 1932 non accenna espressamente alla costituzione di dote in stabili per parte della sposa, ma non la contempla nemmeno virtualmente, giacchè, mentre il fondo dotale resta in proprietà della sposa, il vincolo che viene a colpirlo è di natura diversa da quelli contemplati in quell'articolo, mentre poi il diritto del marito di percepirne i frutti non ha natura di vero *usufrutto,* ma è inerente e conseguenziale all'*amministrazione* dei beni dotali attribuita dalla legge al marito nell'interesse della famiglia.

Sta, intanto, in fatto che generalmente quegli atti vengono trascritti per la considerazione che, se anche non necessaria per legge, la loro trascrizione si presenta tuttavia utile ed opportuna, acciò i terzi, conoscendo il vincolo dotale dei beni, si astengano da contratti in ordine ad essi senza le necessarie cautele legali.

Digitized by Google

Occorre qui avvertire che, avendo qualche Conservatore applicata a tali trascrizioni la tassa proporzionale stabilita dall'art. 3 della tariffa annessa alla nuova legge ipotecaria 8 agosto 1895, qualcuno, per evitare tale spesa, escogitò di sostituire alla trascrizione di quegli atti la loro *annotazione,* con tassa fissa, in margine alla trascrizione dell'atto col quale il fondo pervenne alla donna che poi se lo costituì in dote.

Senonchè, pur prescindendo da che una tale forma di pubblicazione potrebbe applicarsi solo quando quel fondo fosse pervenuto alla donna per atto tra vivi trascritto, la prudenza consiglia a dare normalmente la preferenza alla trascrizione, non solo per deferenza (giacchè una formalità ipotecaria si vuol fare) all'opinione che sia necessaria, ma specialmente perchè, mentre è molto facile ai terzi conoscere l'atto dotale e riscontrarne quindi la trascrizione, riesce invece spesso difficile conoscere l'atto d'acquisto del fondo costituito poi in dote (atto che può essere di data remota), onde rinvenirne la trascrizione e verificare se in margine ad essa esista l'annotazione del vincolo dotale.

Sulla questione 8.ª

Ecco in proposito una pronuncia di Tribunale.

La signora U. in N., avendo una dote rappresentata da una iscrizione nominativa sul Debito pubblico annotata di vincolo dotale, ricorse al Tribunale per autorizzazione a stralciarne lire 3000, sostituendo per tale concorrente una garanzia sopra un fondo di sua proprietà. E il Tribunale con decreto 5 gennaio 1900, premesso che, « per quanto riguarda il modo di « garentire la conservazione della dote, l'unica soluzione giu- « ridicamente corretta, conforme alla legge, e rispondente allo « scopo, si è quella proposta dalla ricorrente, che si realizza « col *trasferire* sull'immobile indicato nel ricorso il *vincolo* « ond'è affetta la rendita che si vuol liberare, applicando la « formalità prescritta dalla legge perchè l'apposizione del vin-

Digitized by Google

« colo abbia effetto presso i terzi », deliberò che, « previa veri-
« fica che il fondo della signora Maria U. in N. indicato nel
« ricorso è libero da ipoteche, guarentisca la quota di dote
« di lire tremila fino a concorrenza delle quali verrà liberata
« dal vincolo relativo la rendita rappresentata dal certificato
« n. 1067252 del 27 settembre 1894, apponendo mediante pub-
« blico istrumento il *vincolo dotale* sul fondo stesso fino alla
« concorrenza di lire tremila, e *trascrivendo l'istrumento stesso*
« *a forma di legge* ».

A noi, però, sembra più corretto ed opporturno il metodo della *costituzione dell'ipoteca* sul fondo, a garanzia del *capitale dotale e degli interessi relativi*, attribuendo al marito l'amministrazione del fondo stesso colla facoltà di percepirne i frutti (in tutto o in parte) in *rappresentanza degli interessi* della somma dotale.

Anzi avvertiamo che quello della costituzione dell'ipoteca è il solo metodo ammesso per la garanzia della *rendita* richiesta dalla legge sul matrimonio degli Ufficiali, avendo il Tribunale supremo di guerra e marina stabilito il principio che: « la trascrizione del contratto nuziale colla enunciazione
« dei vincoli relativi non vale a produrre gli effetti che la
« legge attribuisce all'iscrizione ipotecaria per la garanzia
« della rendita costituita, ma *è necessaria l'iscrizione mede-*
« *sima sul fondo dotale anche se questo sia di proprietà della*
« *sposa* ». (TAVEGGI, *Il matrimonio degli ufficiali rispetto ai beni*, pag. 56, in nota).

QUESTIONE 9.ª — *Se a colui che concede un fondo in* enfiteusi *competa l'*ipoteca legale, *di cui all'art. 1969, n. 1, c. c., sul* dominio utile *del fondo stesso, a garanzia del canone dovutogli dall'enfiteuta.*

Digitized by Google

V'ha chi sostiene l'affermativa, così ragionando: Col contratto di enfiteusi, il proprietario del fondo fraziona il suo diritto di *pieno dominio*, conservandone una parte (dominio *diretto*) e trasferendo l'altra (dominio *utile*) nell'enfiteuta; non pare quindi dubbio che l'atto di concessione di enfiteusi contenga un'*alienazione*, e precisamente un'alienazione soggetta a trascrizione a termini dell'art. 1933, n. 1 cod. civ., perchè il diritto dell'enfiteuta sui beni enfiteutici è capace d'ipoteca (art. 1967, n. 3 cod. civ.). Ciò essendo, ben sembra che al concedente, come alienante, debba competere l'ipoteca legale di cui all'art. 1969, n. 1, a garanzia dell'adempimento degli obblighi derivanti dal contratto a carico dell'enfiteuta, fra i quali è principalissimo quello di pagare il canone pattuito.

Invece, il Ricci, mentre riconosce che l'ipoteca legale « compete se oggetto dell'alienazione sia il dominio diretto « o l'utile, essendo entrambi suscettibili d'ipoteca », si propone il quesito: « ma se il proprietario *conceda* il suo fondo « a titolo d'enfiteusi, gli competerà l'ipoteca legale, per sicu- « rezza del canone, sul dominio utile contro l'enfiteuta »? E così lo risolve: « *Sì*, *secondo la lettera della legge*; no, secondo « il suo spirito; e poichè trattandosi, non di ampliare, bensì « di limitare l'applicazione della disposizione eccezionale della « legge, l'argomento desunto dallo spirito deve prevalere a « quello fondato sul testo di essa, quindi riteniamo che l'ipo- « teca legale non compete nel caso. L'ipoteca legale in discorso « è stata dal legislatore sostituita al privilegio che in forza « delle leggi precedenti competeva all'alienante pel prezzo del- « l'alienazione; ma il privilegio pel credito dei canoni si è con- « servato dal legislatore patrio; dunque non è supponibile che « per uno stesso credito esso abbia voluto accordare una « doppia guarentigia. Però, se l'enfiteuta assuma altre ob- « bligazioni, oltre quella relativa al pagamento dei canoni, « riteniamo che in guarentigia di queste possa il direttario

Digitized by Google

« fare iscrivere l'ipoteca legale ». E in tale avviso pure concordano PACIFICI-MAZZONI e POCHINTESTA, sebbene in forma alquanto dubitativa.

A fronte di tali discordi opinioni, molti Conservatori, non solo non iscrivono d'*ufficio* l'ipoteca legale per garanzia del canone, trascrivendo l'atto di costituzione dell'enfiteusi (art. 1985 cod. civ), ma si rifiutano pure d'iscriverla, opponendo il difetto di titolo, quando venga richiesta dal direttario.

Altri, invece, non solo si prestano a tale iscrizione quando richiesta, ma vi procedono d'*ufficio* trascrivendo l'atto di concessione, parendo ad essi molto debole il contrario argomento del RICCI, attesochè il privilegio dell'art. 1958, n. 2, è limitato a *due annate di canone*, sopra i frutti del fondo enfiteutico raccolti nell'*anno*, e sopra le derrate che *si trovano* nelle abitazioni e fabbriche *annesse* al fondo, e provenienti dal *medesimo*, mentre l'ipoteca legale guarentisce il canone *capitalizzato* e *tre annate di canone;* talchè la garanzia del privilegio non è *equivalente*, ma molto inferiore a quella dell'*ipoteca;* e, d'altronde, i *frutti* e le *derrate*, su cui esercitare il primo, potrebbero fare difetto, o per mancanza di raccolti o per distrazione del possessore.

Taluno rileva a sostegno della tesi del RICCI, che, oltre al privilegio dell'art. 1958, il direttario ha pure il diritto di *devoluzione* a termini dell'art. 1565. Ma anche a tale rilievo si può obiettare che, intanto, per la devoluzione occorre la *legittima interpellazione* e un *biennio* di tolleranza, mentre coll'ipoteca il direttario può procedere ad ogni scadenza di rata di canone; mentre poi è ovvio che chi concede i suoi fondi ad enfiteusi certamente preferisce mantenerla ferma riscuotendo ad ogni scadenza le rate di canone, anzichè risolverla esercitando il diritto di devoluzione dopo due anni di comodo per il debitore. Laonde non pare conforme allo spirito del codice italiano, il quale, per ragione di pubblico interesse, ripristinò ed agevolò

Digitized by Google

il contratto di enfiteusi, non ammesso dal codice sardo, negare al direttario la garanzia ipotecaria che gli rende facile e sicuro il mantenimento del contratto, per costringerlo invece a risolverlo anche quando preferirebbe mantenerlo fermo; ma pare, invece, che il privilegio dell'art. 1958, e la devoluzione dell'art. 1565, siano, nel concetto del nostro codice, da considerarsi quali garanzie maggiori e speciali *aggiunte*, non garanzie *sostituite* a quella dell'ipoteca legale dell'alienante.

Noi riteniamo che, a fronte della divergenza di opinioni sopra rilevata, non si dovrebbe fare responsabili di danno i Conservatori a qualunque di quelle si attengano, verificandosi nel caso quel *dubbio professionale* che esclude ogni colpa. Ma, poichè anche a parere del Ricci compete *per la lettera della legge* al domino diretto l'ipoteca legale pel canone; poichè non irrefutabili sono gli *argomenti* in contrario da lui desunti dallo *spirito* della legge; poichè, anzi, lo spirito della legge fornisce altri argomenti a conforto della risoluzione consigliata dalla lettera; noi avvisiamo che agiscano prudentemente quei Conservatori, i quali, a fronte del dubbio, si attengano nella pratica, se non alla prima opinione, almeno al metodo che da qualche anno fu adottato in via di *temperamento*, da alcuni di loro, d'accordo con autorevoli Notai. Il quale consiste nello eseguire la iscrizione dell'ipoteca legale limitamente ad un *quinquennio* di canone; così, mentre resta lieve l'onere ipotecario, come la spesa della relativa iscrizione, si fornisce al direttario la garanzia, e si mette il Conservatore al coperto dalla responsabilità per le annate di canone che non vengono colpite dalla prescrizione (art. 2144 cod. civ.); e non ci consta che tale metodo abbia sollevato censure. Tale temperamento venne pure suggerito in caso analogo dal *Monitore del notaio*, 1899, pag. 146.

Digitized by Google

QUESTIONE 10.ª — *Se, per quanto, e in base a quali titoli, si possano cancellare le* trascrizioni *dei* precetti *eseguite a termini degli articoli 1933, n. 1, e 2085 c. c.*

Su tale questione v'hanno gravi e profonde divergenze nella dottrina e nella giurisprudenza, come nella pratica degli uffici ipotecari.

1. L'opinione più radicale è che le trascrizioni dei precetti non si possano cancellare *mai*. E si fonda sul seguente ragionamento: Il codice italiano, mentre contemplò e disciplinò la cancellazione di tutte le *iscrizioni*, disponendo che essa abbia luogo in base al *consenso degli interessati* (art. 2033 c. c.), o in base ad *ordine giudiziale* contenuto in sentenza o provvedimento passati in giudicato (art. 2036), contemplò invece e disciplinò solamente la cancellazione della trascrizione delle *domande* enunciate nel numero 3 dell'art. 1933, disponendo che essa abbia luogo: « quando sia debitamente acconsentita dalle « parti interessate ovvero ordinata giudizialmente con sentenza « passata in giudicato »; ordine che si deve emanare: « se « l'attore receda dalla domanda, se questa è rigettata, o se è « perenta l'istanza (art. 1945) ». Donde la conseguenza logica e giuridica, per gli aforismi: *lex quod voluit dixit, quod tacuit noluit* e *inclusio unius exclusio alterius*, che le altre trascrizioni tutte, compresa così quella dei precetti, non sarebbero da cancellarsi mai.

La ragione poi dell'eccezionale disposizione dell'art. 1945, la quale confermerebbe la regola, sarebbe la seguente:

La trascrizione delle domande di rivocazione, di rescissione e di risoluzione richiamate nell'art. 1933, n. 3, mira allo scopo unico di diffidare i terzi a non fare stipulazioni in ordine ai beni che formarono oggetto dei contratti impugnati con tali domande, perchè, venendo queste accolte, quelle stipulazioni

Digitized by Google

sarebbero caducate e private di effetto. La giustizia, pertanto, imponeva che, tolte di mezzo tali domande, venissero diffidati i terzi che l'ostacolo da esse derivante alle accennate stipulazioni era cessato, perchè, mantenuti fermi i contratti già impugnati, il possessore dei beni che ne avevano formato l'oggetto ne aveva riacquistata la libera disponibilità. E a tale scopo appunto mira l'art. 1945, come l'art. 1934 mira a diffidare i terzi che l'atto trascritto fu tolto di mezzo definitivamente con una *reiudicata*.

Analoghe ragioni di giustizia non si imponevano per le altre trascrizioni, e non si verificava quindi per esse la urgente necessità della loro cancellazione, mentre, invece, la cancellazione di talune di esse avrebbe potuto pregiudicare coloro che avessero interesse a profittarne (art. 1491). Perciò la legge, non solo non disciplinò la loro cancellazione, ma nemmeno ne fece menzione.

Siffatta tutela degli altrui interessi, si presenterebbe, anzi, inerente in modo speciale alla trascrizione dei precetti. Infatti, reso pubblico per essa che contro una persona e sopra i suoi beni venne iniziata la procedura esecutiva da un creditore, sicchè quei beni restano colpiti dal sequestro giudiziario a garanzia di tutti i creditori (art. 2085), accade generalmente che gli altri creditori, sapendo di non potere essi procedere ad altra esecuzione sui beni stessi (art. 661 c. p. c.), si astengano dall'intimare e trascrivere il precetto per conto proprio, e preferiscano di restarsene inerti in attesa dell'esito della procedura già iniziata, per proporre poi le loro ragioni di credito nella graduazione sul prezzo dei beni subastandi. Ora tali creditori sarebbero pregiudicati dalla cancellazione della trascrizione del precetto del primo creditore, giacchè, per quella, non solo verrebbe meno per tutti la garanzia del sequestro giudiziario, ma si renderebbe ben anco impossibile la surrogazione dei creditori iscritti (art. 575 c. p. c.).

Digitized by Google

2. Molti, però, ravvisano quella tesi troppo assoluta, ed ammettono che, sebbene non contemplata e disciplinata in modo espresso dalla legge, si possa tuttavia fare luogo, in base al consenso degli interessati o ad un ordine giudiziale, alla cancellazione di altre trascrizioni oltre quella indicata nell'articolo 1945. E in specie, per quanto riguarda la trascrizione dei *precetti*, segnaliamo il seguente provvedimento emanato il 9 giugno 1891 dalla Corte di Appello di Firenze (ivi):

« Ritenuto che il motivo pel quale il signor Conservatore delle ipoteche si rifiuterebbe di procedere alla cancellazione della trascrizione del precetto di cui si tratta, consiste nel dire che fin dalla trascrizione del precetto immobiliare la procedura si rende comune a tutti i creditori iscritti, senza il cui consenso perciò non si possa quella cancellazione operare: o che quanto meno tal comunione si verifichi a partire dalla citazione per l'autorizzazione della subasta.

« Ritenuto che la procedura dell'esecuzione immobiliare puossi distinguere in tre periodi: il primo dalla notifica e trascrizione del precetto fino alla domanda di vendita; il secondo dalla domanda di vendita fino alla sentenza che l'autorizzi ed alla relativa annotazione in margine al precetto; il terzo dalla notifica dei bandi ai creditori iscritti e relative pubblicazioni, affissioni e depositi fino al termine della procedura.

« Quanto al primo periodo si è sostenuto doversi considerare come limitato nei rapporti fra creditore istante e debitore, nonostante gli effetti prodotti dalla trascrizione del precetto a mente dell'art. 2085 c. c., effetti di cui si gioveranno tutti i creditori quando la procedura sia proseguita e condotta a termine, ipotesi questa a cui intende riferirsi la legge.

« Tuttavia, stanno per l'opinione che fin dalla trascrizione del precetto la procedura si rende comune: PESCATORE, *Dottrine giurid.*, tomo I, pag. 324 e nel *Giornale delle leggi*, anno 1871, a pag. 25 e 35; MATTIROLO, tomo V, pag. 279; GARGIULO, tomo

Digitized by Google

IV, pag. 106, 235; DEMURTAS, vol. I, pag. 139; RABBENO e CASTELBOLOGNESE, nella *Legge,* anno 1868 e 1869; BORSARI, all'articolo 2085 c. c., vol. IV, pag. 776 e nelle aggiunte al commento c. p. c., pag. 155 e seguenti; Cassazione Torino, 6 aprile 1870, *Giurisprudenza,* 1870, pag. 374; Cassazione Roma, 26 gennaio 1888, *Legge,* anno 1880, pagina 689.

« Quanto al secondo periodo si disse che questo inizia il vero e proprio giudizio di espropriazione, e che quindi la procedura in questo periodo sorta oramai dai soli confini dei rapporti fra creditore istante e debitore, e diventi invece comune. Sostengono questa opinione il RICCI, *Procedura civile,* al vol. III, § 152, ed anche in nota ad una sentenza della Corte di appello di Venezia; BETTINI, 1888, pag. 170, il CUZZERI, vol. II, pag. 469, n. 8; Appello Brescia, 15 aprile 1868, *Annali,* 1868, pag. 381; LUZZATI, *Della trascrizione,* tomo I, n. 373 e 19, pag. 235 e seguenti; Appello Bologna, 31 agosto 1871, *Annali,* VIII, 3, 498; Cassazione Torino, 5 marzo 1877, *Legge,* 1878, pag. 66, e Cassazione Firenze, 29 dicembre 1881, *Annali,* 1883, pag. 18.

« Nel caso attuale il Tribunale disse che non era nemmeno stata emessa la citazione per l'autorizzazione della vendita; però la perizia ebbe luogo come risulta dal prodotto istrumento, e taluni partirebbero anche dall'istanza per la perizia. Talvolta si ritenne che questa comunione quanto meno si verifichi dalla sentenza che autorizza la vendita — Appello Torino, 5 agosto 1868, BETTINI, pag. 678 — e dalla sua annotazione in margine al precetto.

« Altri invece sostengono che nemmeno nel secondo periodo si sorta dai rapporti fra il solo creditore istante e il debitore, e che solo può dirsi il giudizio veramente comune quando i creditori iscritti siano notificati dal bando, perchè allora sono messi in mora a comparire, a prendere parte all'ulteriore procedura che è quella della vendita e della divisione poi nel giu-

Digitized by Google

dizio di graduazione del prezzo del fondo e dei frutti immobilizzati: MIRABELLI, *Del diritto dei terzi*, pagina 95 e seguenti; Appello Macerata, 15 dicembre 1885; BETTINI, 1886, pag. 225; Cassazione Roma, 11 marzo 1887, *Legge*, 1887, vol. I, pag. 577, ove si cita in nota anche Cassaz. Palermo, 10 gennaio 1876, *Circolo giuridico*, IX, pag. 362; Appello Palermo, 23 febbraio 1877, BETTINI, pag. 785.

« In tanto conflitto di dottrina e giurisprudenza, la Corte crede oramai di venire in quest'ultima opinione. Prima della notifica del bando i creditori iscritti non sono parti in causa; i loro diritti sono in potenza, non in atto. E l'art. 2051 c. c., invocato dai fautori della seconda opinione, sta contro di loro, perchè se il medesimo dispone che la rinuncia del creditore che ha chiesto la subasta in un giudizio di purgazione d'ipoteche non impedisce la subasta nell'interesse degli altri creditori, ciò avviene perchè tutti i creditori iscritti sono appunto già stati chiamati in causa colla notificazione loro fatta in base al precedente articolo 2043.

« Il giudizio di espropriazione fino alla notifica del bando ai creditori iscritti è sempre condotto avanti dal creditore istante nel proprio interesse, sebbene possa approfittare ai creditori che intervenissero. Sotto questo aspetto può dirsi il giudizio comune, in quanto i creditori iscritti possono, se lo credono, intervenire nella procedura a tutela del loro interesse, e per l'articolo 2085 c. c., e per gli articoli 664 ultimo alinea, e 575 c. di p. c.; ma senza di ciò i creditori non sono ancora parti in giudizio, nè vi sono chiamati prima della notifica del bando, le cui relazioni di notifica sono dallo usciere consegnate entro tre giorni alla Cancelleria del Tribunale a mente dell'articolo 669 c. p. c.

« Certo per l'articolo 2090 c. c. coll'apertura del giudizio di graduazione si fa luogo al riscatto dei censi e delle rendite perpetue e i crediti con mora diventano esigibili, ed è pure vero

Digitized by Google

che la sentenza di autorizzazione della vendita dichiara aperto il giudizio di graduazione; ma questa apertura però in fatto non si attua che colla notificazione dei bandi ai creditori iscritti e relative pubblicazioni, affissioni e deposito. E così avviene, come già sotto il sistema del codice di procedura civile sardo del 1854 avveniva dell'ordinanza che a termini dell'articolo 822 il giudice commesso emetteva, e con cui apriva il giudizio di graduazione, insegnando i commentatori di quel codice che la domanda di una delle parti perchè si apra il giudizio di graduazione, la nomina del giudice che vi proceda, la stessa ordinanza del giudice commesso sono mezzi che preparano il giudizio, ma questo non può dirsi veramente aperto se non quando quella ordinanza è stata notificata a tutti i creditori e pubblicata — Scialoja, tomo V, pag. 585. — Oggi ciò avviene colla notifica del bando; allora l'effetto opera e si retrotrae alla data della sentenza. L'annotazione poi di questa sentenza in margine alla trascrizione del precetto mira a segnare un limite all'obbligo della notificazione dei bandi, cioè a quei creditori che si trovino iscritti prima di detta annotazione. In mancanza pertanto di qualsiasi intervento dei creditori iscritti nella anteriore procedura, non corre obbligo, per cancellare la trascrizione del precetto, di richiedere il consenso di tutti i creditori iscritti, obbligo che in caso di intervento correrebbe solo di fronte agli intervenuti. E questa opinione agevola il credito e le contrattazioni in forza di cui il debitore possa meglio far fronte ai suoi impegni senza tanta sua rovina e senza attendere la perenzione del precetto trascritto; perenzione, che in caso di successivi atti intervenuti per parte del creditore istante, potrebbe protrarsi ben oltre i 180 giorni; e senza la cura, talvolta forse non meno lunga ed imbarazzante, di raccogliere il consenso di tutti i creditori iscritti, liberi del resto costoro di fare e trascrivere dei precetti anche per loro conto.

« Per questi motivi, dichiara non ostare alla cancellazione

Digitized by Google

della trascrizione del precetto di cui si tratta il motivo addotto dal Conservatore delle ipoteche ».

Secondo la Corte d'appello di Firenze, pertanto, cinque sarebbero le opinioni in ordine al momento giuridico nel quale la procedura esecutiva iniziata dal primo creditore che trascrisse il suo precetto si rende *comune agli altri creditori*, e cioè:

la prima: che quella comunione sorga colla stessa *trascrizione del precetto;*

la seconda: che quella comunione sorga solo colla *istanza per la perizia;*

la terza: che quella comunione sorga solo colla *citazione per l'autorizzazione della vendita;*

la quarta: che quella comunione sorga solo colla *prolazione della sentenza che autorizza la vendita;*

la quinta: che quella comunione sorga solo colla *notificazione del bando di vendita ai creditori iscritti.*

D'onde conseguirebbe che, secondo la prima opinione, la cancellazione della trascrizione non si potrebbe mai eseguire in base a consenso del creditore trascrivente, senza il concorso anche degli altri creditori; mentre si potrebbe eseguirla in base a consenso del solo creditore trascrivente, se prestato: prima dell'istanza per la perizia, giusta la seconda opinione; prima della citazione per l'autorizzazione della vendita, secondo la terza opinione; prima della prolazione della sentenza che autorizza la vendita, secondo la quarta opinione; prima della notificazione del bando di vendita ai creditori iscritti, secondo la quinta opinione; che, quindi, verificato il fatto giuridico che, secondo le singole opinioni su esposte, rende comune la procedura, la cancellazione della trascrizione, potrebbe ancora eseguirsi in base a consenso concordemente prestato dal creditore trascrivente e dai creditori iscritti.

Non intendiamo esaminare e discutere tutte quelle opinioni

Digitized by Google

colle loro diverse conseguenze; ma non possiamo dispensarci dal fare due rilievi che ci sembrano gravi.

Il primo è che dei singoli fatti, ai quali caduna delle quattro ultime opinioni sovracitate attribuisce l'effetto di rendere comune agli altri creditori la procedura esecutiva iniziata dal creditore trascrivente, uno solo è reso noto al Conservatore, cioè la prolazione della sentenza che autorizza la vendita, e tale notizia egli l'ha solo nel momento in cui tale sentenza viene *annotata* in margine alla trascrizione del precetto (articolo 666 c. p. c.). Ora, ignorando quei fatti, come potrebbe il Conservatore sapere se alla data dell'atto col quale il creditore trascrivente prestò da solo il consenso alla cancellazione della trascrizione, ancora potesse o non potesse più prestarlo efficacemente; e come potrebbe quindi apprezzare, nei singoli casi, se la cancellazione consentita con quell'atto, e in base al medesimo richiestagli, ancora si possa da lui eseguire, o si debba invece ricusare?

Il secondo è che, mentre la Corte di Firenze presupporrebbe che la comunione della procedura esecutiva sia limitata ai creditori *iscritti*, altri autorevoli magistrati e scrittori ritengono che quella comunione si verifichi anche a favore dei creditori *chirografari* (PACIFICI-MAZZONI, *Trattato delle ipoteche*, vol. II, n. 167 e richiami in nota); ora è ovvio che, ammessa questa tesi, occorrerebbe che, oltre al creditore trascrivente e i creditori iscritti, prestassero il consenso alla cancellazione anche i creditori chirografari. Ma come può il Conservatore verificare se ne esistano, o se tutti siano intervenuti a prestare quel consenso?

A fronte di tali rilievi appare che, quando pure venisse accettata in massima dai Conservatori qualcuna delle esposte opinioni, osterebbero alla loro osservanza ed attuazione gravi difficoltà pratiche. E ciò spiega come la generalità di quelli abbia adottato, a salvaguardia della propria responsabilità, il

Digitized by Google

sistema di non eseguire la cancellazione delle trascrizioni dei precetti se non in base ad un *ordine giudiziale.*

3. Però, seguendo un tale sistema, si affaccia ai Conservatori un nuovo dubbio, il dubbio cioè se essi possano contentarsi che quell'*ordine giudiziale* di cancellazione si contenga in una sentenza, o se debbano invece per maggiore garanzia esigere un provvedimento *in loro confronto* emanato nelle forme dell'art. 32 della legge 13 settembre 1874, o dell'articolo 2039 c. c. (Questione 69.ª).

Molti di essi, applicando per analogia l'art. 1945, si attengono al primo metodo, ed eseguiscono le cancellazioni in base alle sentenze passate in giudicato.

Altri, però, esitano a seguire tale metodo, domandando contro chi debba da loro accertarsi la esistenza della *reiudicata.* Certo non può questa verificarsi contro il Conservatore, perchè egli non è parte in quelle cause, ma è un terzo che eseguisce la cancellazione in base alla *reiudicata* emanata contro le *parti interessate* nella trascrizione la cui cancellazione sia stata ordinata (arg. dell'art. 1945 c. c. e art. 561 c. p. c.). Ora, ha il Conservatore diritto od obbligo e mezzo di accertarsi, prima di eseguire la cancellazione, che la sentenza sia stata effettivamente resa in confronto a *tutti* gli interessati?

Qualcuno ritiene che, di fronte alla prova che la sentenza sia passata in giudicato in confronto a coloro che erano parti in causa, egli non abbia nè obbligo nè diritto di indagare se il giudizio fosse *integro*, poichè ciò facendo usurperebbe le attribuzioni del magistrato. Ma pure v'ha chi inclina a diverso avviso e ritiene che il Conservatore debba o almeno possa rifiutare la cancellazione quando non riconosca che la domanda di cancellazione fu proposta contro *tutti* gli interessati. Ora, ammessa tale tesi, non si potrebbe più estendere per analogia la disposizione dell'art. 1945 alle trascrizioni dei precetti.

Invero, nel caso previsto da detto articolo, i soli interessati

Digitized by Google

ad opporsi alla cancellazione delle trascrizioni sarebbero gli attori che trascrissero le loro domande, attori che il Conservatore conosce perchè risultano dalla trascrizione (art. 1937, n. 1), sicchè egli può, confrontando questa colla sentenza che ne ordina la cancellazione, riconoscere se tale sentenza sia emanata in confronto a *tutti gli interessati* (almeno quando ancora esistono le persone che figurano nelle trascrizioni). Trattandosi, invece, della trascrizione dei precetti, si affacciano per la cancellazione in base alle *sentenze* quegli stessi dubbi ed incertezze, che abbiamo sopra esposti e rilevati in ordine alla cancellazione in base al *consenso degli interessati.*

In tanto conflitto di opinioni e a fronte di tanti dubbi ed incertezze, ravvisiamo prudente il contegno di quei Conservatori, che, esitando a prestarsi a cancellare le trascrizioni dei precetti in base agli ordini emanati con sentenze, seguono per regola il secondo metodo, ed invitano il richiedente la cancellazione a promuovere un provvedimento giudiziale *in loro confronto* col procedimento speciale dell'art. 32 della legge ipotecaria 1874 o dell'art. 2039 c. c., nel quale procedimento essi espongono il loro timore che, essendo la *reiudicata* operativa solo di fronte a coloro che furono *parti in causa*, altri interessati che non vi siano stati chiamati, e per i quali quindi la sentenza sarebbe *res inter alios*, possano poi impugnare di nullità la cancellazione eseguita, per la quale essi sarebbero stati a loro insaputa spogliati dei beneficî della procedura esecutiva che era comune anche ad essi.

4. Ma se molti Conservatori si rifiutano di eseguire le cancellazioni delle trascrizioni di precetto senza un provvedimento emanato in *loro confronto*, la maggior parte di essi, seguendo il consiglio loro dato dal compianto Cino Michelozzi in una pregevole monografia pubblicata nel periodico *La Legge*, 1885, II, 501 (ivi): « Non si possono cancellare le trascrizioni dei « precetti immobiliari; si possono bensì modificare od annullare

Digitized by Google

« i loro effetti mediante *annotamento* da farsi o in forza di « consenso del creditore espropriante emesso *per quanto ri-* « *guarda i di lui interessi* o per mezzo di sentenza emanata « *in contraddittorio di coloro che possano avere interesse* « all'espropriazione », si prestano a siffatti *annotamenti.*

E noi approviamo tale sistema come quello che, senza fare violenza alla legge, salvaguarda la responsabilità dei Conservatori, tutelando i diritti e gli interessi dei privati; dappoichè, per esso, restando viva la trascrizione del precetto sui registri ipotecari, viene poi riportata nei certificati coi relativi annotamenti, acciò la portata e le conseguenze giuridiche di questi e dei relativi titoli vengano apprezzate dagli interessati, ed eventualmente dall'autorità giudiziaria.

5. Un'eccezione a tale regola è ammessa dai Conservatori nel caso in cui la cancellazione delle trascrizioni di precetti sia ordinata dai Giudici graduatori colle ordinanze di cui negli art. 719 e seg. c. p. c.

Vero è che questi accennano solo alla cancellazione delle *iscrizioni*, ma sta in fatto che molti Giudici graduatori estendono l'ordine di cancellazione anche alle *trascrizioni dei precetti.* E si comprende che i Conservatori si prestino ad eseguirlo, per doveroso ossequio all'autorità giudiziaria; tanto più che essi devono ritenere che il Giudice graduatore non abbia emanata l'ordinanza se non dopo avere accertato l'adempimento delle condizioni tutte che devono precederla; mentre poi è d'altra parte evidente che, adempiute tali condizioni, ossia omologato lo stato di graduazione con la pronuncia della *decadenza* di tutti i creditori non comparsi (art. 716), passata in giudicato la sentenza di omologazione, non impugnata la liquidazione o passata in giudicato la sentenza che pronunciò sulle opposizioni (art. 717), e spedite e pagate le note di collocazione (art. 719), nè i creditori che trascrissero i precetti, nè altri hanno più interesse a che quelle trascrizioni restino accese

Digitized by Google

sui registri ipotecari; sicchè esse si riducono ad un inutile ingombro nei registri stessi e quindi anche nei certificati, dei quali intanto aggraverebbero la spesa.

QUESTIONE 11.ª — *Se possa il Conservatore rifiutarsi di procedere alla* trascrizione *di un atto di alienazione o alla* iscrizione *di un' ipoteca, perchè i beni alienati o ipotecati appariscano dal titolo o dalle note posti in Comune non compreso nel distretto del suo ufficio (art. 1938, 1981 c. c.).*

A noi pare che se la circostanza accennata nella quistione fosse rilevata dal Conservatore nel momento della presentazione delle note, egli farebbe bene se ne avvertisse la parte consigliandola a verificare d'onde derivi l'equivoco, per rivolgersi all'Ufficio ipotecario competente. Ma se, non ostante tale rilievo, la parte insistesse nella domanda, riteniamo che il Conservatore dovrebbe eseguire la formaliià in obbedienza all'art. 2069 c. c., non dovendo egli farsi giudice della validità ed efficacia dei titoli, e delle formalità di trascrizione ed iscrizione. È d'altronde possibile, tanto nel caso di trascrizione come in quello di iscrizione, che l'indicazione del Comune ove sono situati i beni sia stata materialmente errata dall'amanuense nella copia dell'atto pubblico esibita, o nelle note: nel quale caso, se i beni indicati nell'atto originale si trovassero realmente nel distretto della Conservatoria, il rifiuto della formalità potrebbe esporre il Conservatore a qualche pericolo di molestie per i danni che dall'omessa formalità derivassero alla parte; tanto più che questa potrebbe, se di mala fede, tacere nella sua domanda di risarcimento di danni la *vera* ragione del rifiuto del Conservatore, producendo in causa, non più la

Digitized by Google

copia *errata* statale restituita, ma altra copia esatta, senza che il Conservatore abbia modo di difendersi.

Dalla risoluzione soprascritta già consegue che il Conservatore, eseguendo quelle formalità, non ha da temere responsabilità, sia quando l'equivoco non sia stato da lui rilevato, che quando, rilevato, la parte abbia insistito per la esecuzione della formalità; e questa tesi trova conferma nella giurisprudenza.

In ordine alle trascrizioni, invero, la Corte di Cassazione di Torino con sentenza 31 dicembre 1889 escludeva quella responsabilità, considerando che il Conservatore « *in verun modo* « *avrebbe potuto rifiutare la trascrizione che gli veniva ri-* « *chiesta, non ricorrendo nella specie alcuno dei motivi che* « *a senso dell'art. 2069 c. c. potevano autorizzare il ri-* « *fiuto,* ecc. ». (*Le Massime,* n. 8344). E appena occorre rilevare che il principio è applicabile anche alle iscrizioni, ad esse pure accennando l'art. 2069 richiamato in tale sentenza.

QUESTIONE 12.ª — *Se il Conservatore, al quale venga presentato per la* trascrizione *un atto di vendita fatto da un* mandatario, *possa pretendere la* esibizione del mandato.

Le opinioni dei trattatisti non sono concordi.

Sostiene l'affermativa il LUZZATI, ma in base a considerazioni che rivelano la sua esitanza. Egli infatti scrive: « La « legge esige la presentazione del *solo atto di cui si domanda* « *la trascrizione.* Il Conservatore delle ipoteche *non potrebbe* « *volere di più* senza andar oltre la legge. Un contrario si- « stema renderebbe onerosissima la trascrizione, e condur- « rebbe, se spinto alle sue logiche conseguenze, all'assurdo « che si dovesse, ad esempio, per la trascrizione di un atto « con cui un erede dispone dei beni del suo autore, presen-

Digitized by Google

« tare, coll'atto, o il testamento da cui risulta la qualità del-
« l'erede nel venditore, o gli atti constatanti la sua qualità di
« successore legittimo ». (*Della trascrizione*, vol. I, n. 59).

Ma poi avverte che « l'applicazione *rigorosa, assoluta,* di
« quella regola, potrebbe in molti casi condurre ad incertezze
« sulla esistenza dei diritti, le quali mal si concilierebbero coi
« principî fondamentali della legge e collo scopo che il legisla-
« tore si è proposto ». E perciò soggiunge: « Allorquando si
« tratti di documenti separati i quali soli attribuiscano all'atto
« constatante il trasferimento i requisiti dalla legge imposti
« per lo assoggettamento alla pubblicità, non ci par dubbio che
« essi debbano essere presentati. Così è del *mandato*, dal quale
« solo si può rilevare l'esistenza reale del consenso dei con-
« traenti dichiarato nell'atto che si vuol sottoporre alla trascri-
« zione ». (Ivi).

Il Ricci invece sostiene recisamente la negativa: « L'arti-
« colo 1936 (egli scrive) dice che la parte richiedente la tra-
« scrizione deve presentare al Conservatore il *titolo* in originale
« o in copia autentica. Sappiamo benissimo che, quando l'atto
« si è compiuto in forza di mandato, questo concorre a costi-
« tuire il titolo, contenendosi in esso il consenso di una delle
« parti contraenti, ma la questione non sta nel sapere che cosa,
« giuridicamente parlando, si comprende nella parola *titolo,*
« bensì nel sapere che cosa ha inteso esprimere il legislatore
« usando questo vocabolo nell'articolo in esame. Orbene il le-
« gislatore, parlando di titolo nell'articolo 1936, non può rife-
« rirsi che a quegli atti che, secondo dispongono gli articoli
« precedenti, sono soggetti a trascrizione; quindi è l'originale
« o la copia autentica di questi, e non di altri atti, che deve
« essere dal richiedente esibita al Conservatore.

« Infatti se, stando al disposto degli articoli precedenti, tra
« gli atti da trascriversi non si comprende il mandato ad acqui-
« stare o a vendere, come è supponibile che il legislatore, par-

Digitized by Google

« lando di originale o di copia del titolo da esibirsi al Conserva-
« tore dal richiedente, abbia voluto comprendervi anche l'ori-
« ginale o la copia del mandato? » (*Diritto civile*, vol. X, n. 31).

E la opinione del Ricci concorda colla dottrina vigente in Francia.

Anzi il Troplong scrive: « La vendita fatta dal *gerente*
« *d'affari* dev'essere trascritta, perchè è dessa che trasferisce
« la proprietà; è dessa che stabilisce tutte le condizioni di
« questa trasmissione; la ratifica non si aggiunge all'atto pri-
« mitivo che come un complemento. Inoltre, la vendita, *quan-*
« *tunque fatta senza mandato,* dev'essere trascritta immedia-
« tamente, perchè bisogna preparare la retroattività che sarà
« prodotta dalla ratifica, bisogna porre una base sulla quale
« riposeranno i diritti costituiti dal compratore ». (*Della trascrizione,* n. 128). Egli, dunque, non solo afferma doversi trascrivere la vendita senza la esibizione del mandato, ma ritiene pure doversi trascrivere la vendita fatta dal *negotiorum gestor*, il quale non potrebbe mai esibire il mandato, per la semplice ragione che non lo possiede.

In tale divergenza di opinioni, noi riscontriamo evidente quel *dubbio professionale*, che dovrebbe esonerare da ogni responsabilità i Conservatori a qualunque di quelle si attenessero.

Ci sembra, tuttavia, che la prudenza consigli a quelli di seguire preferibilmente l'opinione del Ricci, parendoci che essi corrano rischi minori eseguendo una trascrizione la quale possa essere forse dichiarata nulla ed inefficace, che ricusando una trascrizione la quale possa essere riconosciuta poi legittimamente richiesta e indebitamente rifiutata.

Da chi, infatti, potrebbe il Conservatore temere molestie, eseguendo la trascrizione dell'atto di vendita, dato pure il caso che il mandatario il quale la fece non ne avesse i necessari poteri dal proprietario, e venissero quindi dichiarati nulli tanto il contratto che la sua trascrizione?

Digitized by Google

Non certo dal compratore, perchè la trascrizione fu eseguita a suo favore, e la nullità di quella sarebbe conseguenziale alla nullità del contratto, la quale è imputabile a lui stesso, che lo stipulò senza assicurarsi che l'altro contraente, il quale agì in rappresentanza del proprietario, avesse da questo i necessari poteri per fare la vendita.

Forse da terzi che abbiano contrattato col compratore e ai quali venga poi opposta la nullità della vendita, perchè di cosa altrui. Ma ad essi si potrebbe rispondere, non senza fondamento, che ben avrebbero potuto, prima di addivenire al contratto, esaminare il titolo trascritto depositato nell'archivio dell'Ufficio ipotecario, per accertarsi della sua perfetta regolarità. Avverte, infatti, il Ricci che « lo scopo della trascrizione « non è già quello di porre i terzi in grado di giudicare della « efficacia o inefficacia degli atti trascritti; bensì l'altro di *ren-* « *derli avvertiti della esistenza di questi atti* acciò la loro « buona fede non possa essere sorpresa. Dunque il terzo che « dai registri del Conservatore apprende l'indole dell'atto com- « piuto e l'oggetto a cui si riferisce, ne sa già abbastanza per « porsi in guardia, e *sta a lui, ove lo creda opportuno, assu-* « *mere le informazioni che lo possono mettere in grado di giu-* « *dicare l'intrinseca efficacia dell'atto* ». (Ivi, loc. cit.).

Più probabilmente il proprietario del fondo venduto dal preteso suo mandatario. Ma a fronte di tale rischio sta, nella ipotesi contraria di ricusata trascrizione di una vendita fatta da chi fosse munito di regolare mandato, comunque non presentato al Conservatore, il pericolo ben più grave per questo di avere molestie dal compratore, quando i suoi diritti fossero pregiudicati da altre trascrizioni o iscrizioni contro il venditore, eseguite dopo il rifiuto della trascrizione a quello opposto.

Avvertiamo, però, che tale nostro avviso è limitato al caso di trascrizione degli atti di vendita che non contengano obbligazioni per le quali possa competere al venditore l'ipoteca legale dell'art. 1969, n. 1, c. c.

Digitized by Google

Se altrimenti fosse, e il mandatario avesse *rinunciato* a quell'ipoteca, o avesse *dispensato* il Conservatore dallo iscriverla *d'ufficio* (art. 1985 c. c.), noi consiglieremmo il Conservatore a non acquietarsi a tale *rinuncia* o *dispensa*, senza la esibizione del mandato, onde riconoscere se il mandatario avesse la facoltà di consentirle.

Intanto, non possiamo trattenerci dal raccomandare alle parti di allegare per regola agli atti di vendita presentati ai Conservatori per la trascrizione, tanto le procure che tutti gli altri atti accessori e complementari che giustificano la veste legale di coloro che consentirono la vendita; e non occorre poi ricordare che i Notai hanno obbligo di trascrivere nelle *copie* degli atti da essi ricevuti le procure annesse agli atti stessi, anche quando il richiedente vi abbia rinunciato.

QUESTIONE 13.ª — *Come debba farsi la* certificazione delle note *agli effetti dell'art. 1991 c. c.*

QUESTIONE 14.ª — *Se possa il Conservatore eseguire la iscrizione in base a* note certificate, *e senza l'esibizione del titolo, quando questo sia stato già registrato (articoli 1987, 1991 c. c.).*

I quesiti erano così formulati:

I. — È pratica di qualche notaio di apporre in calce alle *note* per iscrizione d'ipoteca senza la esibizione del *titolo non ancora registrato*, la semplice dichiarazione: « *È conforme* », od anche semplicemente: « *Così è* ». Possono i Conservatori « contentarsi di tali *note*, agli effetti dell'art. 1991 cod. civ.?

II. — È pure pratica di qualche notaio di mandare talvolta le *note certificate* senza il titolo, ancorchè questo già sia stato registrato. Possono i Conservatori accettarle, ed eseguire in base ad esse le iscrizioni?

Digitized by Google

Sulla questione 13.ª

Quando consti in modo sicuro al Conservatore che la dichiarazione « *È conforme* », o « *Così è* », viene scritta dal Notaio in calce alle *note,* allo scopo *preciso, determinato, unico,* di ottenere la iscrizione *senza esibire il titolo,* ben può ritenersi che il Notaio *vuole* con quella formola, per quanto concisa, attestare la *conformità delle note col titolo,* e può parere, quindi, soverchio rigore esigere che quella dichiarazione sia più esplicita e formale e accenni *espressamente al titolo.* E il fatto che quella pratica è, a quanto ci si afferma, seguìta senza opposizioni da Notai autorevolissimi, parrebbe, per sè stesso, argomento di sufficiente sicurezza per i Conservatori che accettino quelle formole di certificazione come sufficienti agli effetti dell'art. 1991.

La prudenza dei Conservatori, però, non è mai soverchia; e quindi non sapremmo tacciare di eccessivo rigore i Conservatori che richiedano formole di certificazioni più esplicite e precise di quelle sopraccennate; dappoichè, solo quando tali formole non lascino *possibilità di dubbio* che per esse fu attestata dal Notaio la *conformità delle note col titolo*, essi potranno reputarsi appieno sicuri da ogni molestia nel caso (possibile per quanto improbabile), in cui, risultando poi quelle note difformi dal titolo in esse richiamato, venga impugnata la validità, la efficacia della iscrizione.

Del resto il ceto dei Notai è così cortese, che nessuno di loro si rifiuterebbe di adottare, anche per solo tratto di cortesia verso i Conservatori, la formola già usata dalla maggior parte: « Il sottoscritto certifica che la nota soprascritta è con« forme al titolo in essa indicato ».

Sulla questione 14.ª

I più reputati trattatisti sono concordi nel ritenere che la esibizione del titolo non è elemento essenziale alla validità delle iscrizioni, ma è prescritta al solo scopo di fornire al

Digitized by Google

Conservatore il mezzo di assicurarsi che il *titolo costitutivo dell'ipoteca esiste ed ha i requisiti di forma voluti dalla legge;* tant'è che, tranne quando consista in una scrittura privata, il titolo non resta nell'Ufficio ipotecario ma viene restituito alla parte (art. 1988). D'onde la conseguenza che il Conservatore può, volendo, eseguire la iscrizione senza esigere la presentazione dell'atto costitutivo di essa, prescritta dall'art. 1987, restando, però, responsabile della indebita iscrizione ove il titolo per questa accennato mancasse o non avesse i requisiti necessari.

E noi comprendiamo come i Conservatori delle ipoteche, a fronte delle note certificate, non esitino qualche volta ad eseguire le iscrizioni senza richiedere il titolo, anche se questo sia già stato registrato, attesa la morale certezza, derivante da quella certificazione, che il *titolo* esiste ed è appieno regolare. Tuttavia, a fronte di qualche esempio di rigore della giurisprudenza a carico dei Conservatori, ravviseremmo poco prudente l'accennato sistema; poichè se, nel caso eccezionale disciplinato dall'art. 1991, di consistere il titolo in un atto pubblico non ancora registrato, la responsabilità del notaio che attesta la conformità delle note col titolo *sostituisce* quella responsabilità che incomberebbe al Conservatore nel caso in cui, pur potendolo per l'art. 1987, non esiga la presentazione del titolo, si può ragionevolmente temere che, esclusa l'ipotesi dell'art. 1991, non venga più riconosciuta quella *sostituzione* di responsabilità; mentre, poi, anche un Notaio, per quanto diligente, può incorrere in errore.

QUESTIONE 15.ª — *Se si possa iscrivere ipoteca* giudiziale *in base alle* ordinanze di tassazione di spese *di lite (art. 1970 c. c.).*

Digitized by Google

Le ordinanze di tassazione di spese di lite possono pronunciarsi a termini dell'art. 375 o dell'art. 379 c. p. c. Le prime, non essendo che il complemento delle *sentenze* che pronunciarono la condanna della parte soccombente nelle spese, costituiscono indubbiamente, insieme a dette sentenze, titolo per iscrizione dell'ipoteca giudiziale; anzi propriamente il titolo sta nella sentenza stessa, e l'ordinanza vale solo a giustificare la somma iscritta. Il dubbio si limita alle seconde, e la divergenza è grave.

Per la negativa si adduce che a senso dell'art. 1970 c. c. producono ipoteca le sole *sentenze* di condanna, e le *ordinanze* non sono *sentenze;* mentre, d'altra parte, le disposizioni di legge che creano prelazioni a favore di creditori non ammettono interpretazione estensiva, contenendo un'eccezione al principio generale stabilito nell'art. 1949, essere i beni del debitore la garanzia *comune* di tutti i creditori. E tale tesi venne, infatti, sostenuta dal giudice Garbasso in un pregevole articolo pubblicato nel periodico *La Legge,* 1886, I, 791, e accolta pure da autorevoli scrittori e magistrati (vedi: *Foro italiano,* 1894, I, 960; 1900, I, 348; 1904, I, 1003, in nota).

Molti Conservatori, però, seguono una contraria pratica, ritenendo sostanzialmente che l'art. 279 c. p. c., coll'attribuire a quelle ordinanze forza di sentenze spedite in forma esecutiva, le equipari alle sentenze, non solo agli effetti esecutivi, ma per ogni altro effetto, e così anche per quello di produrre ipoteca. E tale tesi fu accolta, oltrechè dalle sentenze citate nel *Foro italiano* (luoghi suindicati), dai Tribunali di Trani e di Roma con provvedimenti 12 giugno 1893, e 23 gennaio 1901, emanati appunto in confronto al Conservatore, il quale, nel dubbio, erasi rifiutato di eseguire le iscrizioni.

Sono notevoli i motivi del secondo provvedimento (ivi):

« Attesochè, secondo la disposizione dell'art. 1970 cod. civ., due sono le condizioni richieste perchè possa farsi luogo al-

Digitized by Google

l'iscrizione dell'ipoteca giudiziale, e cioè: 1.° che vi sia una sentenza, 2.° che tale sentenza contenga la condanna del pagamento di una somma, o alla consegna di una cosa mobile, ecc.

« Attesochè il provvedimento presidenziale di cui all'art. 379 cod. proc. civ. è dal legislatore equiparato a sentenza, e contiene inoltre l'ordine di pagamento di una data somma; d'onde deriva come logica conseguenza che esso deve ritenersi titolo idoneo a produrre ipoteca giudiziale, essendochè le due condizioni di sopra ricordate trovano in esso pieno riscontro.

« Nè vale opporre in contrario che l'art. 379 proc. civ. attribuisca all'ordinanza di cui si tratta forza di sentenza solo limitatamente alla sua esecuzione; tale limitazione è assolutamente arbitraria, non trovando riscontro nella legge, ed appare anzi contraria alla stessa volontà del legislatore, quando la locuzione del citato art. 379 si ponga a raffronto con quella dell'art. 717 dello stesso codice. Infatti in quest'ultimo articolo (comma 4.°) si dice che le note di collocazione, rilasciate dal Cancelliere, e firmate dal Giudice delegato, hanno forza di *titolo esecutivo* contro il compratore; è evidente perciò che quando la legge ha voluto rendere soltanto esecutivo un dato atto ha adoperato una locuzione ben diversa; onde si deve ritenere che, essendosi con l'art. 379 proc. civ. attribuito al provvedimento del Presidente forza di *sentenza* spedita in forma esecutiva, si sia voluto con ciò *equiparare il detto provvedimento ad una vera e propria sentenza*, non solo agli effetti dell'esecuzione, ma ad ogni altro e qualsiasi effetto, non escluso quello della iscrizione di ipoteca giudiziale.

« Attesochè, d'altronde, lo spirito stesso della disposizione dell'art. 379 proc. civ. consiglia di usare la maggior latitudine di interpretazione possibile, in quanto che il legislatore ha voluto con essa favorire e facilitare l'esazione delle somme dovute per ragione del loro ufficio alle persone che più o meno direttamente prestarono l'opera loro al conseguimento dei fini

Digitized by Google

della giustizia, e non si ispirano davvero a tale concetto coloro che negano alle persone suddette la possibilità di garentire sufficientemente il loro credito nelle more del giudizio.

« Per questi motivi, ecc. ».

La tesi stessa ebbe poi una recente nuova autorevole sanzione dalla Corte di Cassazione di Napoli con sentenza 1.° luglio 1904, causa Arfè-Ferraiolo (ivi):

« La Corte, ecc. — Osserva che l'art. 1970 cod. civ. sancisce che ogni sentenza portante condanna al pagamento di una somma, alla consegna di cose mobili, o all'adempimento di una obbligazione da risolversi nel risarcimento dei danni, può generare ipoteca sui beni del debitore. Allorchè venne codificato questo articolo, sorse il dubbio circa la necessità o meno di specificare la diversa natura delle sentenze capaci di produrre ipoteca, e ciò per i varî sistemi adottati dai codici precedenti, francese, parmense, albertino, napolitano e regolamento gregoriano, e si finì col ritenere che bastasse la parola *sentenza*, sia perchè il codice di rito civile non ammetteva classificazione di sentenze, sia anche perchè il vocabolo assoluto di *sentenze* abbracciava e comprendeva in sè le diffinitive, le provvisionali, le contumaciali, e quelle in contraddizione.

« Che la parità di ragione deve condurre alla parità di trattamento per tutti quei decreti cui la legge *sub verbo signanter* attribuisce la forza di sentenze spedite in forma esecutiva, come è precisamente detto nell'art. 379 per l'ordine di pagamento che il Presidente rilascia in fine della nota di spese e di onorarî a favore del procuratore o avvocato contro il proprio cliente. E si badi che la frase stessa « forza di sentenza spedita in forma esecutiva » rivela chiaro il concetto del legislatore, che si può convenevolmente parafrasare così: nonostante che quel provvedimento non rivesta le forme solenni di una sentenza, ciò non di meno deve integralmente sortirne gli effetti nella sua esplicazione.

Digitized by Google

« Che se è pacifico in dottrina che il lodo arbitrale reso esecutivo dopo il deposito col decreto del Pretore (art. 204); che le competenze ai periti rese esecutive col decreto del Presidente (art. 267); che il reliquato attivo di un conto reso esecutivo con simile decreto (art. 321), possono produrre ipoteca, manca proprio ogni motivo plausibile per non affermare lo stesso pel decreto rilasciato dal Presidente ai termini del citato art. 379, quando a tutti codesti provvedimenti la legge imprime il carattere di sentenze rese in forma esecutiva.

« Che le altre eccezioni avversarie, di non contenere il decreto in esame la parola sacramentale di *condanna*, e di essere stato opposto, non sono solide; imperocchè l'ordine di pagamento equivale a condanna, come insegna la scuola, e l'opposizione sopraggiunta non toglie al decreto stesso l'efficacia di origine, poichè anche le sentenze possono essere impugnate, le diffinitive coll'appello, le provvisionali con la rivocazione, e le contumaciali coll'opposizione, ed intanto sono suscettive di generare ipoteca. Si tratta al postutto di una pura e semplice garentia che segue inesorabilmente le fasi del titolo che la produce; e nella specie, se il resistente non fosse stato vigile a prendere l'iscrizione, avrebbe forse perduto il credito, avendo l'Arfè venduto la terrazzina che aveva al borgo Sant'Antonio Abate.

« Per questi motivi, ecc. ».

QUESTIONE 16.ª — *Se il Conservatore possa rifiutarsi di iscrivere ipoteca* giudiziale *in base a copia di sentenza spedita dal Procuratore e autenticata dal Cancelliere ai termini dell'art. 369 c. p. c.*

Per l'art. 1333 c. c. fanno fede come l'originale le copie di atti pubblici (e tali sono le sentenze), *quando sono estratte dal-*

Digitized by Google

l'originale, e sono autenticate dal Notaio o da altro pubblico Ufficiale che li ha ricevuti, o che è legittimamente autorizzato ad autenticarle; vale a dire che tali copie devono presentare due requisiti: *a*) essere *estratte dall'originale; b)* essere *autenticate.*

Ora le sentenze *spedite dai Procuratori* e *autenticate dai Cancellieri*, a termini dell'art. 369 c. p. c., presentano il secondo requisito, ma non il primo, giacchè esse sono estratte, non dall'*originale* esistente nella Cancelleria, ma dalla *prima copia* che la Cancelleria rilasciò al Procuratore.

L'art. 1334 poi ammette a far fede anche le copie *estratte da copia autentica*; ma a due condizioni: *a*) che questa sia *depositata in un pubblico archivio* dal Notaio o da altro pubblico Ufficiale a cui sia dalla legge imposto tale obbligo; *b)* che quelle siano estratte da questa dall'*Archivista* in conformità dei regolamenti.

Ora nessuna di tali condizioni si verifica propriamente nelle copie di sentenze *spedite dai Procuratori* sulla *copia autentica* spedita loro dal Cancelliere; perchè, nè il Procuratore è un *Archivista,* nè il suo studio è un pubblico *Archivio,* ove il Cancelliere *depositi* copia delle sentenze.

È ovvio, adunque, che quelle copie di sentenze non presentano, a rigore di termini, i requisiti voluti dal codice civile, onde facciano fede come l'originale. E siccome la materia ipotecaria è specialmente disciplinata dal codice civile, si comprendono gli scrupoli dei Conservatori, che non accettano come equipollenti alle copie di sentenze spedite dai Cancellieri, estraendole dall'*originale,* le copie spedite dai Procuratori estraendole dalla *copia* che essi ebbero dalla Cancelleria; dappoichè quella dell'art. 1333 c. c. è la regola, mentre quella dell'art. 369 c. p. c. è una *eccezione,* ed è limitata alle sentenze *da notificarsi.*

Ma, se crediamo che i Conservatori abbiano *diritto* di ricusare le copie di sentenze *non spedite dai Cancellieri,* opiniamo

Digitized by Google

pure che sarebbe eccessivo ritenere che essi ne abbiano *stretto obbligo;* parendoci che l'*autenticazione del Cancelliere* apposta alle copie *spedite dai Procuratori* non abbia a considerarsi come semplice *legalizzazione della firma* del Procuratore, ma, nel concetto della legge, debba pure servire ad attestare che quella copia di copia fu dal Cancelliere riconosciuta *conforme all'originale* per *collazione* fattane con questo, secondo l'art. 195 della tariffa civile.

Sarebbe certamente desiderabile che i Cancellieri, esplicando tale concetto, apponessero a quelle copie di sentenza la formola rispondente al detto art. 195: *Visto per autenticazione con dichiarazione di conformità all'originale,* o altra equipollente che accennasse alla eseguita *collazione* della copia all'originale. Ma non crediamo che il difetto di tale formola costituisca un assoluto ostacolo legale alla accettazione di quelle copie per parte dei Conservatori, dovendo questi ritenere che i Cancellieri abbiano adempiuto alle prescrizioni della tariffa.

QUESTIONE 17.ª — *Se e quando si possa iscrivere* ipoteca giudiziale *in base ai* verbali di conciliazione *(art. 1970 c. c.).*

Sostengono la negativa PACIFICI-MAZZONI, MATTIROLO, POCHINTESTA, CHIRONI ed altri autorevoli scrittori, sul riflesso che per l'art. 1970 producono ipoteca le sole *sentenze di condanna,* mentre i verbali di conciliazione contengono *convenzioni.*

È pratica tuttavia di qualche Conservatoria di iscrivere quell'ipoteca, considerando tali verbali come provvedimenti giudiziali *equipollenti a sentenze.*

Siffatta pratica non ci pare, in tesi generale, corretta; ma non oseremmo contraddirla quando trattisi di verbali di conci-

Digitized by Google

liazione seguìti avanti ai Conciliatori su oggetto il cui valore *non* ecceda la loro competenza.

In tali casi infatti, per l'art. 7 c. p. c., i verbali di conciliazione *sono esecutivi contro le parti intervenute; e a tale effetto il Conciliatore può autorizzare la spedizione delle copie* NELLA FORMA STABILITA PER LE SENTENZE. Si può dunque ammettere, senza fare violenza alla legge, che in tali casi il verbale, pur avendo carattere di convenzione, possa tuttavia equipararsi a sentenza di condanna e quindi produrre ipoteca come fu spesse volte ritenuto per le ordinanze di cui all'art. 379 cod. proc. civ. (Questione 15.ª).

Non così quando il valore dell'oggetto della conciliazione ecceda la competenza del Conciliatore; giacchè, in tal caso, quella equipollenza fra il verbale di conciliazione e la sentenza di condanna è esclusa da che l'art. 7 c. p. c. non attribuisce più a quel verbale l'efficacia e la forza esecutiva di una *sentenza*, ma gli riconosce solo la forza di *scrittura privata riconosciuta in giudizio;* donde la necessità di un successivo giudizio e di una vera e propria sentenza di condanna, non solo per l'ipoteca giudiziale, ma anche per l'esecuzione forzata (articoli 553, 554 cod. proc. civ.).

E nemmeno quando la conciliazione sia seguìta avanti a Pretore, a termini dell'art. 417 c. p. c., non richiamando questo la disposizione dell'art. 7; la quale è affatto eccezionale e fu consigliata dall'indole dell'istituto dei Conciliatori, che, come osserva il Ricci *(Proc. civ.*, vol. III, pag. 460), *conciliano e giudicano ad un tempo,* senza osservare le forme ordinarie della procedura, e dalla natura stessa delle controversie transatte che essendo di tenuissimo valore richiedono speditezza col minore dispendio possibile delle parti.

Digitized by Google

QUESTIONE 18.ª — *Se e quando il creditore che ottenne l'*assegnazione *di una somma da lui pignorata a mani di un* terzo *debitore del debitore di lui, possa iscrivere* ipoteca giudiziale *contro il terzo stesso in base alla sentenza di assegnazione.*

QUESTIONE 19.ª — *Come possa l'assegnatario di un credito ipotecario assicurarne la conservazione a proprio favore di fronte ai terzi.*

Sulla questione 18.ª

Crediamo si possa distinguere il caso in cui il terzo pignoratario, citato per fare la sua dichiarazione di debito, compare e la fa spontaneamente senza contraddire la domanda di assegnazione (art. 613 cod. proc. civ.), dal caso in cui egli non comparisca, o comparendo ricusi di fare la dichiarazione, o facendola contraddica la domanda di assegnazione (art. 614).

Nel primo caso, crediamo doversi rispondere che l'ipoteca giudiziale non si può iscrivere per mancanza di titolo, non potendo dirsi che porti *condanna* del *terzo* (art. 1970 c. c.) la sentenza di assegnazione emanata in seguito alla dichiarazione da lui fatta senza contraddire la domanda del pignorante. E d'altra parte ci parrebbe contrario ad ogni principio di giustizia ed equità l'ammettere che si possa deteriorare la condizione giuridica ed economica del terzo, gravando il suo patrimonio di un'ipoteca giudiziale, pel solo fatto che al suo primo creditore se ne sostituì un altro il quale si fece assegnare la somma dovuta dal terzo stesso.

Tale risoluzione trova conferma in un provvedimento del Tribunale di Trani 19 marzo 1901, nel quale si osserva (ivi): « che, a volersi pur largheggiare nell'interpretazione ed applicazione dell'art. 1970 del c. c. prescrivente che ogni sentenza di condanna al pagamento di certa somma produca ipoteca

Digitized by Google

sui beni del debitore a favore di chi l'ha ottenuta, equiparando a sentenza di condanna quella pure di assegnazione, che tale non è, non è possibile, però, simile equiparazione estendere al caso di una assegnazione, come quella della specie, di somme pignorate di un credito non scaduto, non dovendosi perdere di vista che l'assegnazione per effetto di pignoramento presso terzi è una cessione coatta del credito colpito colla esecuzione, surrogandosi al creditore del credito stesso, quale è il debitore pignorato, un novello creditore nella persona del creditore pignorante. Il quale, perciò, non potendo vantare diritti più estesi e diversi da quelli del primo, prende il credito assegnatogli nelle condizioni in cui questo trovavasi precostituito, e quindi con le ipoteche e ogni altra garanzia annessa, quando ve ne fossero, e senza dritto, quando il credito stesso non fosse ipotecario, di renderlo tale colla iscrizione giudiziale in base alla sentenza di assegnazione, col danno ed aggravio che ne deriverebbe al debitore terzo pignorato, cui non riguarda nè punto nè poco il pignoramento altrui, meno per l'obbligo che gliene deriva, assegnandosi le somme dovute al pignorante di pagarle a costui alla scadenza anzichè al proprio originario creditore ».

Incliniamo, invece, ad opinare che l'ipoteca giudiziale si possa iscrivere nel secondo caso, perchè in esso il contegno assunto dal terzo diede causa ad un conflitto fra lui e il creditore pignorante, conflitto che il magistrato ha dovuto dirimere colla sua *sentenza* dichiarando il terzo debitore della somma pignorata, e *condannandolo* a farne *pagamento* al creditore pignorante (art. 614 cod. proc. civ.).

Sulla questione 19.ª

Mentre escludiamo nel primo caso suaccennato l'ipoteca giudiziale, riconosciamo fondato in diritto il concetto del Tribunale di Trani che « l'assegnazione per effetto di pignora-
« mento presso terzi è una *cessione coatta* del credito colpito

Digitized by Google

« dalla esecuzione, *surrogandosi* al creditore del credito stesso, « quale è il debitore pignorato, un novello creditore nella per- « sona del creditore pignorante ». E in coerenza a tale concetto avvisiamo che, quando il credito pignorato ed assegnato sia guarentito da ipoteca, possa l'assegnatario fare annotare la propria surrogazione in margine all'iscrizione in base all'art. 1994 cod. civ., giustificando che la sentenza di assegnazione sia passata in giudicato.

QUESTIONE 20.ª — *Se e quando si possa costituire* ipoteca convenzionale *coi* verbali di conciliazione *seguìti avanti ai Conciliatori (art. 1978 c. c.).*

Nella risoluzione della questione 17.ª, accennando alla divergenza che si riscontra nella dottrina e nella pratica sul punto se si possa iscrivere ipoteca *giudiziale,* in base ai verbali di conciliazione, escludemmo che lo si possa in base a verbale di conciliazione su oggetto il cui valore *ecceda* la competenza del Conciliatore, attesochè in tale caso non ricorrerebbe quella assimilazione, od equipollenza, che si può, senza fare violenza alla legge, riscontrare, per la prima parte dell'art. 7 c. p. c., fra i verbali di conciliazione e le *sentenze,* non avendo nel caso suaccennato il verbale di conciliazione altro valore che quello di *scrittura privata riconosciuta in giudizio.*

Opiniamo, invece, che, a senso dell'art. 1978 c. c., si possa sempre con tali verbali costituire ipoteca convenzionale.

Invero, mentre nessun limite di valore è stabilito dalla legge per tali conciliazioni, ben può dirsi, pel combinato disposto degli articoli 6 e 7 c. p. c. e 1315 c. c., che il relativo verbale abbia carattere di atto pubblico quando il valore dell'oggetto della conciliazione non ecceda la competenza del Con-

Digitized by Google

ciliatore; mentre poi, quando l'oggetto di quella superi tale valore od abbia un valore indeterminato, il verbale ha per i citati articoli del c. p. c., forza di *scrittura privata riconosciuta in giudizio,* anche quando non sia stato sottoscritto da tutte le parti; e ciò con deroga ai principii generali stabiliti dagli articoli 1320 e seg. c. c., deroga che fu determinata dall'indole e dallo scopo dell'istituto dei Conciliatori.

Si avverta, però, che può dubitarsi qualche volta della validità di quei verbali per difetto di *veste legale* del Conciliatore che li sottoscrisse.

Si sa, infatti, che la giurisdizione del Conciliatore circa ad oggetto che pel valore eccederebbe la sua competenza come *giudice* deriva dall'art. 28, n. 1, della legge sull'ordinamento giudiziario (ivi): *comporre le controversie quando ne sia richiesto*, al quale corrisponde l'art. 1 del c. p. c. (ivi): *I Conciliatori, quando ne siano richiesti, devono adoperarsi per comporre le controversie.* D'onde consegue che il Conciliatore non dovrebbe intromettersi negli affari privati se non quando *esista fra le parti una controversia da comporre.*

Ma, pur troppo, si sa pure che nella pratica si abusa spesso di tale benefico istituto, talchè v'hanno Comuni nei quali i privati, all'infuori di ogni controversia, ottengono dalla condiscendenza del Conciliatore di stipulare con suo verbale qualsiasi contratto, risparmiando così l'opera del Notaio, e la relativa spesa.

Siffatto abuso venne opportunamente rilevato, in un suo parere in materia catastale, dalla Regia Avvocatura generale erariale, osservando (ivi): « Nel mentre non esito ad ammettere « legittima la richiesta del Conciliatore quando esista una con- « troversia, lo stesso non si può dire quando lo si fa interve- « nire, nonostante manchi affatto ogni elemento di contesta- « zione, unicamente per addivenire a sanzionare una vera e « propria convenzione, con usurpazione delle funzioni di No-

Digitized by Google

« taio. Le convenzioni o concordati giudiziali omologati dal « Giudice ed equiparabili a sentenza, non hanno norme e pro- « cedura speciale nel nostro diritto processuale, mentre hanno « uso frequente in Francia, ove si chiamano *jugements d'expe- « dient*. E siccome è condizione essenziale, acciò il Concilia- « tore presti il suo ministero *non* contenzioso, che esista una « *controversia* (art. 1 e 6 c. p. c.), quando la controversia non « esistesse, mancherebbe affatto di giurisdizione ed il verbale « di conciliazione non avrebbe valore di scrittura privata rico- « nosciuta in giudizio, ma solo di privata scrittura non ricono- « sciuta. Il Conciliatore, invero, esorbitando in tale ipotesi dal « proprio ufficio, commetterebbe un *eccesso di potere* e quindi « agirebbe, non come *pubblico ufficiale*, ma come *privato* ».

A tale voto avendo fatta adesione i Ministeri di grazia e giustizia e delle finanze, la Direzione generale delle imposte dichiarò, in base ad esso, nelle sue istruzioni sul servizio delle volture catastali (ivi): « deve ritenersi che i verbali di concilia- « zione, *qualora realmente esista controversia fra le parti*, « vanno considerati come titoli validi per eseguire voltura o « rettificare erronee intestazioni catastali, a sensi dell'art. 7 « della legge 4 luglio 1897 » (*Boll. Dem.*, 1898, normale 93).

Ora la espressione condizionale: *qualora realmente esista controversia* implicherebbe che, quando non risulti che esistesse una controversia, quei verbali non si potrebbero accettare come titoli validi ed efficaci per eseguire le volture catastali, le quali perciò si dovrebbero in tali casi rifiutare.

E poichè la forma estrinseca degli atti per le volture catastali e per le formalità ipotecarie è disciplinata da disposizioni legislative sostanzialmente conformi, parrebbe da seguirsi anche dai Conservatori la regola di rifiutare la iscrizione delle ipoteche costituite con verbali di conciliazione dai quali non risulti essere stata *realmente composta* con essi *una controversia preesistente*.

Digitized by Google

Ma, in mancanza di norme procedurali in ordine alle convenzioni giudiziali, le quali prescrivano ai Conciliatori di dichiarare espressamente nei verbali di conciliazione la esistenza delle controversie e la indicazione del loro oggetto, noi non sapremmo consigliare ai Conservatori un tale contegno, troppo gravi potendo essere le conseguenze dell'omessione od anche solo di un ritardo nell'eseguire le iscrizioni.

Ci limitiamo a fare voti perchè il rilevato abuso venga troncato, sia con una migliore scelta dei Conciliatori, sia con precise e rigorose istruzioni ai medesimi per parte del Ministero di grazia e giustizia, a tutela, ad un tempo, di una retta osservanza della legge e dei diritti ed interessi delle parti, nonchè della classe dei Notai. E, intanto, consigliamo ai privati di non porre eccessiva fidanza in tale metodo, potendo pure accadere che le iscrizioni accese in base a quei verbali vengano dichiarate nulle per difetto di titolo valido ed efficace; dal che potrebbe derivare al creditore iscritto un danno irreparabile per la sparizione della garanzia reale del suo credito.

QUESTIONE 21.ª — *Se il Conservatore possa, trascrivendo la vendita di immobili fatta dal* liquidatore *di una società commerciale, pretermettere l'iscrizione dell'* ipoteca legale *a garanzia del prezzo, a fronte della* rinuncia *o* dispensa *fattane dal liquidatore stesso (art. 1969, n. 1, 1985 c. c.).*

Per l'art. 203 cod. comm., il liquidatore ha facoltà di vendere all'incanto gli immobili sociali, non quella di rinunciare alla garanzia dell'ipoteca legale.

Crediamo, quindi, che, quando tale ultima facoltà non sia stata espressamente attribuita al liquidatore dal titolo di sua nomina o da altro atto successivo, il Conservatore debba iscri-

Digitized by Google

vere l'ipoteca legale senza tenere conto della rinuncia, poichè il liquidatore come amministratore e mandatario della società non poteva farla senza un'espressa autorizzazione (art. 205 cod. comm., 1741, 1742 c. c.).

E per lo stesso motivo avvisiamo che il Conservatore non possa nemmeno tenere conto della *dispensa* dal fare tale iscrizione *d'ufficio*, a meno che l'iscrizione già sia stata, o venga regolarmente fatta dal liquidatore o da altri contemporaneamente alla trascrizione.

QUESTIONE 22.ª — *Se il Conservatore possa iscrivere d'*ufficio *l'*ipoteca legale *a favore del venditore per la resta di prezzo che sia stata* depositata a mani del Notaio *rogante per essere rimessa al venditore dopo la cancellazione di un'iscrizione gravante il fondo venduto (art. 1969, n. 1, 1985 c. c.).*

Ecco la fattispecie.

Tizio ha venduto a Caio un fondo per lire 2000, delle quali lire 1000 furono ritirate da Tizio in rogito, e lire 1000 furono lasciate a mani del Notaio rogante per essere pagate a Tizio dopo la cancellazione di un'iscrizione ora gravante il fondo venduto. Il Conservatore delle ipoteche, trascrivendo l'atto di vendita a favore di Caio, iscrisse d'ufficio contro di lui in base all'art. 1985 c. c. l'ipoteca legale di cui all'art. 1969, n. 1. — Fu legale il suo operato?

Per una sicura risoluzione del quesito occorrerebbe conoscere il preciso tenore dell'atto. Non avendolo sott'occhi, facciamo due ipotesi.

Se Tizio ha dato a Caio quietanza dell'*intero* prezzo di lire 2000, quantunque abbia ritirato di fatto solo lire 1000 per es-

Digitized by Google

sere rimaste le altre lire 1000 depositate a mani del Notaio, l'ipoteca legale non si poteva iscrivere, perchè, liberato Caio dal suo debito del prezzo di lire 2000, le lire 1000 lasciate a mani del Notaio restarono depositate *per conto e a rischio di Tizio,* al quale appartengono, comunque *sub conditione* di non *ritirarle* finchè non sia cancellata l'iscrizione; nessuna obbligazione quindi resta da adempiersi da parte di Caio, per la quale possa competere a Tizio ipoteca legale.

Se invece Tizio ha dato solo quietanza delle lire 1000 ritirate, salvo a ricevere il pagamento delle altre lire 1000, dandone nuova quietanza, dopo la cancellazione dell'iscrizione, l'ipoteca legale fu legittimamente iscritta; imperocchè, in tale ipotesi di fatto, Caio restò debitore verso Tizio delle lire 1000 che rimasero a mani del Notaio depositate *per conto e a rischio di Caio stesso,* non di Tizio. Ora se Caio rimase debitore di dette lire 1000, egli ha da adempiere ancora all'obbligazione di pagarle, e quindi, in difetto di rinuncia o dispensa da parte di Tizio all'ipoteca legale, il Conservatore operò correttamente iscrivendola d'ufficio.

QUESTIONE 23.ª — *Se, venduto un fondo con delegazione al compratore di pagarne in tutto o in parte il prezzo ad un terzo,* l'iscrizione d'ufficio *della ipoteca* legale *debba limitarsi al nome del venditore o estendersi pure al nome del terzo.*

QUESTIONE 24.ª — *Se l'iscrizione* d'ufficio *possa omettersi anche pel terzo, quando il venditore vi abbia rinunziato.*

Sulla quistione 23.ª

Avvisiamo che l'iscrizione sia da farsi solo al nome del venditore, poichè l'art. 1969 cod. civ. concede l'ipoteca solo al

Digitized by Google

venditore od altro *alienante*, e trattandosi di disposizione eccezionale non sarebbe ammessibile una interpretazione estensiva.

Sta, però, in fatto che in qualche Conservatoria si pratica di iscriverla a favore del venditore od altro alienante *e del suo delegatario.*

L'art. 1985, si dice, contiene una specie di mandato *ex lege* dal venditore od altro alienante al Conservatore di provvedere alla garanzia di quello iscrivendo l'ipoteca legale d'ufficio. D'altra parte, la delegazione fatta dall'alienante all'acquirente di pagare il prezzo ad un terzo implica una stipulazione a favore di questo per parte dell'alienante. Può, dunque, presumersi che, nell'intenzione dell'alienante, l'ipoteca legale a lui spettante, la quale costituisce la garanzia del prezzo, debba pure iscriversi a favore del terzo al quale deve questo essere pagato, compenetrandosi allora l'interesse del delegatario con quello dell'alienante.

L'argomento non manca di peso, e quindi, qualunque sia l'opinione nostra, non oseremmo consigliare agli uffici ipotecari, ove tale pratica vige, di mutarla.

Sulla questione 24.ª

Ritenuto che il Conservatore sia un mandatario *ex lege* dell'alienante, e che, in tanto debba iscrivere l'ipoteca legale a favore pure del delegatario, in quanto tale iscrizione sarebbe a presumersi voluta dall'alienante, ne consegue logicamente che, a fronte della rinuncia incondizionata di questo, la ipoteca legale non debba più iscriversi nè a favore suo nè a favore del delegatario.

QUESTIONE 25.ª — *Se il Conservatore possa iscrivere d'ufficio* ipoteca legale *contro il compratore, quando il venditore, delegandolo a pagare il prezzo ad un* terzo *non interve-*

Digitized by Google

nuto nell'atto, gli rilasci liberazione del prezzo stesso (art. 1969, n. 1, 1985 c. c.).

Ecco la fattispecie.

Tizio vendette a Caio un fondo per lire 10,000, delle quali lire 5000 vennero pagate in rogito, e lire 5000 Caio si obbligò di pagarle a Sempronio creditore di Tizio, per delegazione di questo, senza che, però, Sempronio sia intervenuto nell'atto. Intanto sta scritto in questo che, *mediante tali pagamento e delegazione, Tizio si dichiara tacitato del prezzo dalla vendita e ne dà perciò a Caio liberazione totale.* Presentato l'atto per la trascrizione, il Conservatore pretese iscrivere d'ufficio l'ipoteca legale per lire 5000 a favore di Tizio. Agì correttamente?

Stando alla *lettera* del contratto, potrebbe a primo aspetto sostenersi la negativa, inquantochè la *liberazione totale* del compratore importerebbe apparentemente che nessuna obbligazione più abbia questo verso il venditore.

Codesta illazione, però, mentre sarebbe indubbiamente logica e giuridica quando nell'atto fosse intervenuto Sempronio, il quale avesse accettato quale nuovo debitore Caio liberando Tizio (art. 1271 c. c.), dubitiamo assai se lo sarebbe pure nel caso contrario che è quello ravvisato nella fattispecie.

Invero, in questo caso, se Sempronio pretendesse, come ne avrebbe diritto, il pagamento delle lire 5000 da Tizio, e questo, come ne avrebbe obbligo, gliele pagasse, ne conseguirebbe che, non adempiuta da Caio l'assunta obbligazione di pagare le lire 5000 a Sempronio, il cui credito, intanto, sarebbe estinto pel pagamento fattogliene da Tizio, le lire 5000 ancora dovute da Caio *si dovrebbero pagare a Tizio.*

Così stando le cose, è ragionevole supporre che nell'intenzione delle parti la *liberazione totale* di Caio dovesse ritenersi

Digitized by Google

condizionata al *perfezionamento* o all'*adempimento* della *delegazione*, o con l'accettazione e liberazione di Tizio da parte di *Sempronio*, o col *pagamento* delle lire 5000 a mani di questo da parte di Caio, sicchè ogni rapporto giuridico fra Tizio e Caio fosse cessato definitivamente. E così interpretato l'atto, l'iscrizione dell'ipoteca legale contro Caio parrebbe legittima, a garanzia del pagamento delle lire 5000 di residuo prezzo, a Sempronio, *se lo accetterà*, o a Tizio se Sempronio avrà preteso e avuto da lui il pagamento del proprio credito.

Del resto, pur ammesso per vero che nella fattispecie Tizio non avesse più un *credito per prezzo*, restava a carico di Caio l'obbligazione di pagare *per Tizio* lire 5000 a Sempronio, e ben potrebbe sostenersi che anche l'adempimento di questa obbligazione dovrebbe essere garentita con l'ipoteca legale, giacchè l'art. 1969 accenna in genere agli obblighi *derivanti* dall'atto di alienazione.

In simili contratti, intanto, dovrebbero le parti fare sempre esplicite dichiarazioni in ordine all'ipoteca legale, sapendosi che nei casi dubbî i Conservatori si attengono generalmente all'interpretazione che meglio tuteli la loro responsabilità.

QUESTIONE 26.ª — *Come possa regolarsi il Conservatore, il quale, venendogli presentato per la trascrizione un atto di cessione di* diritti immobiliari, *senza indicazione specifica dei beni ceduti, deva iscrivere* ipoteca legale d'ufficio *a favore del cedente (art. 1969, n. 1, 1985 c. c.).*

Ecco il quesito.

Presentai al Conservatore di . . . . un atto contenente cessione in blocco di *diritti ereditarî mobiliari e immobiliari*, contro un determinato prezzo pagato in rogito dal cessionario,

Digitized by Google

il quale si accollò inoltre alcuni altri obblighi. Il Conservatore mi osservò che tale trascrizione sarebbe stata, a suo avviso, nulla ed inefficace per difetto assoluto di indicazione dei beni, e mi consigliò a fare rifare titolo e note, o almeno ad unire al titolo un certificato catastale indicante i beni caduti in quell'eredità, e a trascrivere tali indicazioni nelle note. Osservò, poi, che ciò era tanto più necessario, inquantochè egli doveva iscrivere ipoteca d'ufficio, e all'uopo aveva bisogno della indicazione dei beni. Interrogato se si rifiutava formalmente di eseguire la trascrizione, rispose che, se io assolutamente la voleva, egli l'avrebbe eseguita, ma che pure avrebbe eseguita la iscrizione d'ufficio coi soli dati risultanti dal titolo presentato, comunque, a suo avviso, nulla come la trascrizione, declinando ogni responsabilità per tali nullità e facendo riserva di ogni eccezione od azione in verbale da redigersi a termini dell'art. 2069 c. c. — *Quid juris?*

Ci pare che il contegno del Conservatore sia stato corretto e prudente.

Il Ricci scrive:

« Se siasi venduto un *universum jus,* la totalità, ad esempio, o la quota determinata di un'eredità, è necessario indicare nella trascrizione e specificare gl'immobili compresi nella vendita o cessione?

« Volere, così risponde al quesito la Cassazione di Palermo (decisione 4 gennaio 1876, *Annali*, X, 1, 469), che la trascrizione della vendita o donazione del diritto ereditario contenga la indicazione degl'immobili, di che si compone la eredità che si vende o si dona, è un volere ciò che l'indole della contrattazione non esige, è anzi un alterarne la sua stessa natura. — Torna, se non contradittorio, almeno inverosimile ed inconcludente, che, mentre la legge non ha potuto vietare, senza offesa dei principii rigorosi del diritto, la trasmissione della uni-

Digitized by Google

versalità giuridica, che appellasi eredità, senza specificazione di oggetti (art. 1545 c. c.), abbia poi vietato i mezzi per garantirla mercè la trascrizione, e ciò che più o meno vale lo stesso, abbia voluto, per la trascrizione, condizioni che non sono necessarie nella contrattazione e ne mutano la sostanza.

« Questo ragionamento non ci convince. — Comprenderemmo che, avuto riguardo alla specialità dell'atto, si facesse questione sull'essere, oppur no, il medesimo soggetto a trascrizione; ma, dal momento che la trascrizione si ritiene necessaria (ed a ragione, perchè trattasi nella specie di trasferimento di proprietà immobiliare per atto tra vivi) a guarentire i diritti dell'acquirente, non ci sembra logico il disputare sulle forme della trascrizione stessa, imperocchè queste non possono essere se non quelle stabilite dalla legge, e non altre. Ora, se la forma speciale della trascrizione esige la specifica designazione degli stabili, obbietto dell'atto trascritto, com'è possibile prescindere dalla medesima? Si contiene forse al riguardo una qualche eccezione nella legge? No: dunque le regole della trascrizione sono applicabili al caso.

« Nè ci sembra logico l'altro argomento che la Cassazione Siciliana deduce in sostegno della propria tesi dal non essere necessaria, per l'efficacia della cessione, la designazione di quanto costituisce il compendio ereditario: imperocchè questa specifica designazione non è neppure necessaria per l'efficacia di altre alienazioni nei rapporti fra le parti contraenti; e se ciò fosse una buona ragione per non descrivere gli stabili nella nota trascritta, il precetto della legge relativo alla specificazione degl'immobili nelle trascrizioni diverrebbe lettera morta. Ciò che non è necessario nei rapporti tra i contraenti, lo è rimpetto ai terzi. Le parti, nei rapporti tra esse, possono manifestare la loro volontà in quel modo che loro talenta, purchè sia dato comprenderla con certezza; ma quando si tratta di far conoscere ai terzi una data cosa, allora le parti non sono

Digitized by Google

più libere di esprimersi a talento, debbono adottare le forme volute dalla legge, perchè è dall'osservanza di queste forme soltanto che dipende la pubblicità dei loro atti di fronte ai terzi interessati a conoscerne la esistenza ».

E noi ci accostiamo all'opinione del Ricci. Ma intanto la contraria decisione della Cassazione di Palermo, pur essa autorevolissima, conferma che, nella fattispecie ora proposta, il Conservatore tenne un prudente contegno, eseguendo la trascrizione, quantunque a suo avviso nulla.

A fronte, poi, della trascrizione della cessione degl'immobili ereditari con accollo al cessionario di altre obbligazioni, oltre al pagamento del prezzo, il diritto del cedente all'ipoteca legale derivava dall'art. 1969, e l'obbligo pel Conservatore di iscriverla d'ufficio dall'art. 1985 c. c.

D'altra parte, egli non poteva scrivere nella nota indicazioni di beni che non trovava scritte nel titolo e nelle note di trascrizione, ma doveva necessariamente limitarsi alle indicazioni che gli erano fornite da quei documenti. E quindi, se per difetto di indicazione specifica dei beni la iscrizione fosse nulla, la colpa non dovrebbe ricadere sul Conservatore, ma sulle parti che non gli fornirono gli elementi per la redazione di una nota regolare.

Del resto, a giustificare l'operato del Conservatore, dovrebbe bastare il riflesso che, come la Cassazione di Palermo ritenne valida la trascrizione della cessione dei diritti ereditari anche senza indicazione dei beni, così potrebbe altro magistrato ritenere valida, anche senza tali indicazioni, la iscrizione legale che le è *correlativa*. A fronte di tale pericolo, quindi, la prudenza consigliava al Conservatore di eseguire tanto la trascrizione, quanto la iscrizione d'ufficio, senza erigersi giudice della validità o meno di tali formalità.

Digitized by Google

QUESTIONE 27.ª — *Se il Conservatore possa iscrivere d'ufficio, a termini dell'art. 1985 c. c., l'*ipoteca legale *derivante dall'art. 1969, n. 1, a favore del venditore contro il compratore, quando nell'atto di vendita presentatogli sia detto semplicemente che il venditore trasferisce nel compratore i beni venduti con tutti* i pesi inerenti *o* i pesi che li gravano, *ecc., senza che vengano pure dichiarati la natura e il valore dei pesi stessi.*

Ecco la fattispecie.

Al Conservatore di . . . . venne presentato per la trascrizione un atto di vendita fatta da R. a M., nel quale era scritta la seguente clausola: « la rendita della casa venduta e *tutti* « *i pesi inerenti di fondiaria* ED ALTRO rimarranno a vantag- « gio ed *a carico* del compratore a datare dal . . . . ».

Parve al Conservatore che per l'adempimento dei *pesi inerenti* alla casa venduta, *diversi dalla fondiaria*, competesse al venditore R. l'ipoteca legale, della quale incombesse ad esso l'iscrizione d'ufficio.

Il richiedente, non avendo ravvisata legittima tale iscrizione, d'accordo col Conservatore, presentò reclamo al Tribunale, che lo accolse con provvedimento così motivato:

« Osserva che il legislatore italiano, mentre all'art. 1969 c. c. stabilisce che ha ipoteca legale il venditore od altro alienante sopra gl'immobili alienati, per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'atto di alienazione, per impedire poi che la iscrizione di tale ipoteca possa essere preceduta da una trascrizione od iscrizione qualunque in favore di aventi dritto del nuovo proprietario, prescrive con l'art. 1942, che fino a quando non fosse eseguita la trascrizione dell'atto di alienazione, non possa aver luogo a pregiudizio della ipoteca dell'alienante alcuna trascrizione od iscrizione di diritti acquistati verso il

Digitized by Google

nuovo proprietario; e con l'art. 1985 impone l'obbligo al Conservatore di iscrivere di ufficio e sotto pena di danni l'ipoteca legale spettante all'alienante, contemporaneamente alla trascrizione dell'atto di alienazione.

« La concessione adunque di questa ipoteca a favore del venditore od altro alienante si fonda sopra la causa del credito, ed *ha luogo per garentia degli obblighi derivanti dall'atto di alienazione ed a solo favore del venditore.*

« Che, *di conseguenza,* se dallo stesso titolo di acquisto si rileva che la vendita fu conchiusa senza che il compratore fosse tenuto ad adempiere alcuna speciale obbligazione, e che per dippiù il venditore si dichiarò completamente soddisfatto del prezzo per tale vendita stabilito, chiaro consegue come *al detto venditore* non resta diritto qualsiasi a sperimentare verso il compratore in conseguenza del contratto da lui stipulato. Per guisa che, cessata *da sua parte* qualsiasi ragione di credito o di garentia a reclamare, per avere di già ottenuto quanto in dipendenza del contratto gli era dato pretendere, è del pari cessata ogni ragione a procedersi di ufficio dal Conservatore, *nello interesse dello stesso,* alla iscrizione, dalla legge con l'art. 1969 imposta appunto per garentirlo di tutto quanto si trova avere puntualmente ricevuto.

« Nè contro cosiffatte considerazioni giova al Conservatore invocare le parole che si leggono nel patto 7.° del rogito, cioè: *pesi inerenti di fondiaria* ED ALTRO, per dedurre che le stesse devono riferirsi ad altri pesi inerenti alla casa venduta diversi dalle imposte, cioè canoni, censi, livelli, decime e simili prestazioni in natura o in danaro gravitanti sui fondi. Avvegnachè, tanto le cennate parole, quanto lo intero contesto del patto 7.°, ad un concetto tutto contrario invece accennano, e se è regola d'interpretazione, di non essere lecito allontanarsi dal senso proprio delle parole senza ragioni evidenti tratte dallo stesso atto, *non aliter a significatione ver-*

Digitized by Google

borum recedi oportet, quum manifestum est aliter sensisse testatorem, L. 69 ff. *de Leg.*, ne deriva che la interpretazione data dal Conservatore si deve ritenere arbitraria ed inattendibile.

« Nè potrebbe sostenersi che la richiesta accensione della ipoteca legale si renda necessaria nello interesse dei terzi, i quali per avventura si trovino ad avere diritto sullo immobile venduto. Conciossiachè, o vi esistono sul detto immobile iscrizioni già prese a favore di terze persone, ed allora queste non vengono per nulla pregiudicate dalla vendita interceduta, ovvero non ve ne sono, e conseguentemente i terzi non possono dall'atto interceduto avvantaggiare la loro condizione di rincontro al nuovo possessore a tanto garentito dalle disposizioni dell'art. 1942 c. c.

« *Per tali motivi* — Il Tribunale, pronunziando in Camera di Consiglio, sulle *difformi* conclusioni del Pubblico Ministero, sentita la relazione del Giudice delegato, ordina che il Conservatore delle ipoteche di . . . . proceda nello interesse del signor M. alla trascrizione del contratto di acquisto del 6 maggio 1894 per notar C., senza prendere contro di esso M. alcuna iscrizione di ufficio per ipoteca legale ai sensi dell'art. 1985 del c. c. ».

Prescindendo dall'argomento che si fonda sulla interpretazione della portata della clausola riferita nella questione, argomento che conterrebbe un semplice apprezzamento limitato alla fattispecie, notiamo che il Tribunale scese pure nel suo provvedimento a considerazioni di diritto, che si compendiano nel secondo capoverso, in verità alquanto oscuro, sulle quali ci sembra opportuno soffermarci.

Se il Tribunale avesse inteso dire soltanto che l'ipoteca legale *ha luogo* (ossia deve essere iscritta) . . . . *a solo favore dell'alienante*, faremmo plauso alla pronuncia.

Digitized by Google

Ma le espressioni usate nella deliberazione possono significare che il Tribunale abbia inteso dire, eziandio, che l'ipoteca *ha luogo per garanzia degli obblighi derivanti dall'atto di alienazione . . . . a solo favore dell'alienante,* escludendola così per gli obblighi derivanti *a favore di altri.* E ciò argomentiamo, sia dal capoverso terzo, ove appunto si fa rilevare che non restando *al venditore* nessuna ragione di credito o di garanzia da esperire verso il compratore in conseguenza del contratto, fosse del pari cessata *da sua parte* e *nel suo interesse* ogni ragione di procedere all'iscrizione; sia da che nella fattispecie il Conservatore non aveva preteso di iscrivere l'ipoteca a favore di altri che del venditore.

Ora, se tale fosse la vera ragione giuridica della pronuncia del Tribunale, esiteremmo ad accoglierla.

È noto che all'istituto giuridico dell'ipoteca legale, qualificata pure privilegio in alcuni degli antichi codici italiani, il codice del 1865 ha data una estensione maggiore di quella che aveva sotto di quelli, concedendola a qualunque *alienante*, e per l'adempimento, in genere, degli *obblighi derivanti dall'atto di alienazione*, mentre alcuni di quei codici la accordavano solo ai *venditori* pel pagamento del *prezzo.*

Da tale maggiore favore che il nuovo codice volle concedere all'alienante, e dall'accenno generico e illimitato fatto dall'art. 1969 agli *obblighi derivanti dall'atto di alienazione*, si deduce da molti che, sempre quando dall'atto di alienazione derivi un obbligo a carico dell'acquirente, sia a favore dell'*alienante* o sia a favore di *terzi*, sorga titolo all'ipoteca legale. E, fra altri, concordano in tale avviso il Ricci e il Pacifici-Mazzoni. Il primo di essi, infatti, scrisse: « L'ipoteca (legale) com-
« pete solo per le obbligazioni assunte verso l'alienante, o anche
« per quelle che, come condizione nella fatta pustilazione, l'ac-
« quirente può avere assunto a favore dei terzi? La legge parla
« in genere di obbligazioni dipendenti dall'atto di alienazione, e

Digitized by Google

« poi che queste dipendono dall'atto, *sia che si assumano a ri-*
« *guardo dell'alienante, che di terzi;* quindi l'interprete non è
« autorizzato a distinguere tra le une e le altre, per non esten-
« dere a queste ultime l'ipoteca legale » (vol. X, pag. 271). E
il secondo: « Quest'ipoteca (legale) è intesa a guarentire l'adem-
« pimento dei pesi imposti dal donante al donatario, e più ge-
« neralmente dall'alienante all'acquirente, *tanto a favor suo*
« *quanto a favore di un terzo* » (*Istituzioni*, vol. III, pag. 617);
e altrove: « Ma sarà necessario che gli obblighi anzidetti siano
« costituiti a favore dell'alienante; o basterà che siano costi-
« tuiti a favore di un terzo? Sotto altre leggi è stato deciso
« ed insegnato che questa ipoteca non ha luogo per garentire
« le obbligazioni che l'acquirente assunse a favore di un terzo,
« perchè esse non sono prezzo, nè stanno in luogo del prezzo.
« Ma se questa decisione e dottrina possono essere approvate
« sotto quelle leggi che concedono l'ipoteca pel pagamento del
« prezzo, nella nostra non sono accettabili. Infatti, siccome già
« notammo, la nostra legge concede l'ipoteca per l'adempi-
« mento degli obblighi derivanti dall'atto di alienazione e non
« per il solo pagamento del prezzo. Esige poi che gli obblighi
« da garentirsi da questa ipoteca derivino dall'atto di aliena-
« zione; ma non richiede ad un tempo che siano stabiliti a fa-
« vore dell'alienante. E perchè mai d'altra parte la diversità
« della persona del creditore dovrebbe far cessare l'ipoteca,
« che ha per causa la qualità non della persona medesima,
« sibbene del credito? » (*Dei privilegi e delle ipoteche*, vol. I,
pag. 269).

D'altra parte ci pare che, quando in un atto di vendita si dichiara che i beni passano al venditore coi *pesi inerenti*, si venga ad affermare virtualmente che le parti ritengono la esistenza di pesi gravitanti su tali beni, nè crediamo che il difetto della indicazione specifica di quelli nell'atto valga ad impedire che intanto passi nel compratore il carico del loro adempi-

Digitized by Google

mento, a garanzia del quale appunto la legge accorda l'ipoteca legale al venditore, potendo quelli essere altrimenti noti al compratore. E se il venditore ha titolo all'ipoteca legale, è disputabile se non incomba al Conservatore d'iscriverla d'ufficio colla trascrizione dell'atto di vendita, ove l'iscrizione non sia stata curata dal venditore stesso.

Ci venne affermato da qualche Notaio che colla espressione *pesi inerenti, pesi gravanti* i beni venduti, si intenda da essi accennare soltanto all'*imposta fondiaria.*

Non discutiamo tale affermazione. Ma, prescindendo da che nella fattispecie in esame si parlava di pesi di *fondiaria* ED ALTRO, ci pare che un senso, una portata così limitata e ristretta, non si possa, in via di massima, attribuire dai Conservatori alla espressione suaccennata, sia perchè il plurale *pesi* non può riferirsi al singolare *peso* dell'imposta fondiaria, sia perchè, seguendo questa necessariamente il fondo, la dichiarazione del trasferimento, nell'acquirente, del peso dell'imposta fondiaria sarebbe superflua, oziosa, senza effetto, mentre l'art. 1132 c. c. insegna che i patti contrattuali devono interpretarsi nel senso per cui possano avere qualche effetto. Ci sembra, invece, ovvio che alle parole *pesi inerenti* ai beni alienati si debba attribuire una portata più ampia ed estesa; e ci si afferma pure che nella pratica si ritiene riferirsi quell'espressione anche ai censi, livelli e simili prestazioni a favore di terzi.

Il Tribunale osservò che di tali diritti ed interessi di terzi non è a tenersi conto agli effetti dell'ipoteca legale, avvegnachè (ivi) « o vi esistono sul detto immobile già iscrizioni prese « a favore di terze persone, ed allora queste non vengono per « nulla pregiudicate dalla vendita interceduta, ovvero non ve « ne sono, e conseguentemente i terzi non possono dall'atto « interceduto avvantaggiare la loro condizione di rincontro al « nuovo possessore a tanto garentito dalle disposizioni del« l'art. 1942 c. c. ».

Digitized by Google

Ma codesto rilievo, per sè giustissimo, se sarebbe pertinente quando si disputasse se l'ipoteca legale debba iscriversi anche *a favore dei terzi*, come in alcune Conservatorie si usa, non lo è più quando si ammette, come noi ammettiamo, e come ammetteva il Conservatore nel caso in esame, che l'ipoteca legale si abbia da iscrivere solo a favore dell'*alienante*.

Nè si creda per avventura che l'iscrizione a favore del solo alienante manchi di scopo pratico quando gli obblighi imposti all'acquirente debbano adempiersi a favore di terzi. No. L'alienante che impone tali obblighi all'acquirente come condizione del contratto, e così come altro dei corrispettivi della alienazione, ha interesse e diritto di costringere l'acquirente ad adempierli, e l'ipoteca legale appunto gli fornisce il mezzo per costringervelo efficacemente. E ciò a prescindere da che, come osserva il Ricci, l'ipoteca legale, comunque debba iscriversi *solo a favore dell'alienante*, una volta iscritta *al suo nome*, è logica conseguenza che giovi anche al terzo per ciò che lo riguarda (luogo citato).

Del resto, i *pesi inerenti ai beni venduti*, potendo costituire pel venditore un obbligo che perdura di fronte ai creditori anche dopo la vendita dei beni gravanti, finchè l'obbligazione non sia soddisfatta, o il venditore non ne sia liberato dai creditori che accettino come nuovo debitore il compratore, l'ipoteca legale giova al venditore per *rivalersi* contro il compratore quando, compellito dal creditore, debba quello intanto adempiere verso di questo l'obbligo che pel contratto di vendita egli ha accollato al compratore senza esserne liberato dal creditore.

Altri, infine, obietta che non possa iscriversi l'ipoteca legale d'ufficio per *pesi inerenti* ai beni venduti, quando nell'atto non siasene indicata, se non la natura, almeno il montare, mancando al Conservatore, pel difetto di tale indicazione, uno degli elementi per iscrivere efficacemente l'ipoteca, ossia la somma per la quale si deve iscrivere (articoli 1987, 1998 c. c.).

Digitized by Google

Non intendiamo ora contendere se il difetto d'indicazione di quella somma induca sempre la nullità dell'iscrizione; ma non possiamo a meno di rilevare che l'obbietto dianzi esposto, se può fornire un argomento di più per combattere *in jure condendo* l'istituto giuridico dell'iscrizione *d'ufficio*, non vale, però, ad escludere il diritto dell'alienante all'ipoteca legale.

Ora, se l'art. 1992 permette che, in difetto di determinazione nel titolo, la somma sia indicata nella *nota* quando l'iscrizione sia curata dalla parte stessa, potrà dirsi che non possa e non debba farlo il Conservatore quando, per il mandato *ex lege* che gliene dà l'art. 1985 c. c., abbia da redigere esso invece del venditore la nota per l'iscrizione dell'ipoteca legale?

Non oseremmo, a fronte dei termini generali e assoluti dell'art. 1985, consigliare ai Conservatori di accogliere facilmente tale soluzione, trattandosi di formalità la cui preterizione o irregolare esecuzione può esporli a molestie per responsabilità di danni. Ma, d'altra parte, pur riconosciamo che i Conservatori non dovrebbero essere tenuti responsabili dei danni derivanti, piuttosto che da colpa loro, dalla negligenza degli alienanti che non indicarono nel titolo la somma per la quale si dovesse l'ipoteca legale iscrivere.

In tali contingenze, alcuni Conservatori, quando non riescano a trovare nel titolo alcun elemento positivo onde determinare il montare dei pesi, invitano la parte a dichiararlo, e non volendo essa dichiararlo, si rifiutano di eseguire la trascrizione. Altri, invece, la eseguiscono in un coll'iscrizione d'ufficio, ragguagliando il montare di questa al valore tassato per la trascrizione; od anche solo ad un valore corrispondente alla tassa d'iscrizione minima, convinti che non si possa fare carico ad essi di avere, in difetto di qualunque elemento specifico, ragguagliato l'iscrizione ad un valore desunto da un criterio di presunzione non informato a fiscalismo.

Noi ci limitiamo a consigliare ai Conservatori di non riflu-

Digitized by Google

tare la trascrizione, quando il richiedente non voglia indicare il valore dei pesi, ma di eseguirla insieme all'iscrizione d'ufficio per somma determinata con uno dei criteri di valutazione suindicati, potendo il rifiuto della trascrizione esporli a rischi di risponsabilità ben più gravi di quelli derivanti da un'iscrizione d'ufficio fatta indebitamente.

QUESTIONE 28.ª — *Se si possano eseguire le* annotazioni *in base ad un atto pubblico non ancora registrato, sulla semplice esibizione di tre* note (*o* domande) *certificate conformi al titolo, in analogia a quanto dispone l'art. 1991 c. c. per le* iscrizioni.

QUESTIONE 29.ª — *Se almeno si possano eseguire le* annotazioni, *sulla presentazione di copia autentica di detto atto, con l'aggiunta di* nota *o* domanda *da trasmettersi poi al Ricevitore, in analogia a quanto dispone l'art. 1946 c. c. per le* trascrizioni.

Sulla questione 28.ª

Fino a che non sia ammesso pacificamente, non solo che le annotazioni possano farsi con *note* come le iscrizioni, ma ben anco, e principalmente, che degli errori ed inesattezze delle note per annotazioni non abbia a rispondere il Conservatore, come non deve risponderne per le note di iscrizione (Cassazione Roma, 2-23 luglio 1896, causa Vigna-Maggiore, *Le Massime*, n. 10550), noi sconsiglieremo sempre il metodo accennato nel quesito, potendo altrimenti i Conservatori correre il rischio di essere chiamati a rispondere di inesattezze ed errori che, non solo non sarebbero stati commessi da loro, ma che essi non avrebbero, anche volendo, potuto rilevare e correggere per mancanza del titolo con cui confrontarle.

Digitized by Google

La stessa considerazione osta, *a fortiori*, alla ammissione delle *domande* certificate conformi al titolo, poichè allora l'annotazione dovrebbe necessariamente formolarsi e redigersi dallo stesso Conservatore con rischi di risponsabilità anche più gravi che per le *note* fatte dalle parti.

Sulla questione 29.ª

In ordine a questa vediamo ragionevole il dubbio.

Constatiamo, però, che essa pure fu risolta negativamente dal Tribunale di Trani con decisione 10 dicembre 1881, confermata da quella Corte di Appello con decisione 29 maggio 1882 fondata sulle seguenti considerazioni (ivi):

« Considerando che negli articoli 1946 e 1991 del c. c. è stabilito potersi domandare la trascrizione e l'iscrizione malgrado non siasi pagata la tassa di registro, alla quale trovisi sottoposto il titolo da trascriversi o iscriversi. È ciò un'eccezione all'art. 106 della legge 13 settembre 1874, che vieta le copie di titoli non registrati, ribadita dall'art. 23 del relativo regolamento rispetto alle trascrizioni e alle iscrizioni. Se dunque l'eccezione è fatta per le trascrizioni ed iscrizioni, non è permesso estenderla ad altri casi, alle cancellazioni, cioè, ed alle annotazioni, giacchè in materia derogatoria di massima generale, che assicura la riscossione di un'imposta, le eccezioni sono di stretto dritto.

« Il legislatore inoltre non ha mai confuso le iscrizioni con le annotazioni, nè ha mai dato a queste il nome di quelle. Anzi nel menzionare, con l'art. 2072 c. c., i registri che il Conservatore delle Ipoteche ha l'obbligo di tenere, assegna un registro alle iscrizioni ed un altro alle annotazioni. Lo stesso va ad evidenza applicato alle cancellazioni. Ond'è palese che se la discorsa eccezione si vede *in terminis* per le trascrizioni e le iscrizioni, non è lecito in esso includere le annotazioni e molto più le cancellazioni.

« Non giova a ritenere la contraria teorica rispetto alle an-

Digitized by Google

notazioni il ricorrere alla identità di ragione; tra perchè in tema di eccezioni l'analogia non può prevalere, e perchè le annotazioni vengono regolate dalla priorità delle cessioni e surrogazioni perfezionate nei modi di legge, non già dalla priorità di esse nei registri ipotecarii. Per le annotazioni non si ha, in chi prima annota, la prelazione che godono le iscrizioni e le trascrizioni, imperocchè le iscrizioni non si concedono in ipoteca, ma invece si cedono ad altri. Sicchè, valga ripeterlo, vi sarebbe anche la ragione per la quale il legislatore non ha creduto estendere alle annotazioni il privilegio concesso alle trascrizioni ed alle iscrizioni. Per le cancellazioni poi la ragione del diverso trattamento è più che mai manifesta. Nella specie quindi il Conservatore operò giustamente con l'essersi astenuto dall'eseguire la cancellazione e l'annotazione chiesta dal De Feo, tostochè il titolo non era registrato ».

QUESTIONE 30.ª — *Per quali titoli e con quali formalità si abbiano a fare le* rettifiche *delle iscrizioni.*

Ecco la fattispecie propostaci.

Tizio e Caio addivennero ad un atto, col quale, premesso che in un contratto di mutuo ipotecario fra essi intervenuto, nonchè nella iscrizione in base al contratto medesimo assunta, non era stata riportata esattamente la descrizione dei beni ipotecati, per esservi stata *omessa* l'indicazione di *cinque* ed *errata* la indicazione di *due* numeri catastali, dichiararono i *cinque* numeri catastali da *aggiungersi*, nonchè i *due da sostituirsi* nella iscrizione; e in base a tale nuovo atto domandarono al Conservatore che facesse risultare quella che essi qualificarono *rettifica di descrizione dei beni ipotecati,* mediante *annotazione* in margine alla iscrizione predetta.

Digitized by Google

Il Conservatore non credette prudente aderire a tale domanda; si dichiarò tuttavia disposto ad eseguire la desiderata rettifica mediante una nuova *iscrizione* a tassa fissa a termini dell'art. 8 della legge ipotecaria 13 settembre 1874.

Non avendo i richiedenti voluto prestarsi a tale temperamento, la rettifica non venne eseguita.

Quid juris?

Quella della *rettifica* delle iscrizioni, essendo materia che la nostra legislazione non disciplina con disposizioni e norme chiare, precise e tassative, non è uniforme e costante la pratica degli uffici ipotecari.

Avendo l'art. 2038 c. c. disposto che « la cancellazione di « un'iscrizione o la *rettificazione* di essa si eseguirà *in mar-* « *gine* dell'iscrizione medesima, coll'indicazione del *titolo* con « cui è stata *consentita* od *ordinata* », sembra che l'*annotazione* dovesse essere la *forma* ordinaria della rettifica, e che il *titolo* potesse essere tanto un *atto consensuale* che un *ordine* dell'autorità giudiziaria.

Poichè, però, nessuna disposizione del codice disciplinò l'atto di consenso alla *rettifica*, mentre coll'art. 2033 si disciplinò l'atto di consenso alla *cancellazione*, e d'altra parte l'art. 1998, permettendo la rettifica delle iscrizioni, dispose che dovesse essere *ordinata* solo quando le omissioni od inesattezze della iscrizione non fossero tali da produrne la *nullità*, una prima discrepanza sorse nella pratica degli uffici ipotecari; e cioè, mentre la generalità dei Conservatori eseguiva le rettifiche colla forma dell'annotazione, molti non riconoscevano come *titolo* sufficiente l'*atto consensuale*, ma esigevano un *ordine* emanato dall'autorità giudiziaria dopo avere riconosciuto che le omissioni od inesattezze riscontrate nell'iscrizione non ne producessero la *nullità* a termini dell'art. 1998.

Digitized by Google

Intanto, la legge organica ipotecaria 13 settembre 1874, mentre nell'art. 4 accennò tutte le altre annotazioni contemplate dal c. c., comprese quelle di cancellazione contemplate nell'art. 2038, tacque affatto delle *annotazioni di rettifica* che pure erano contemplate in questo articolo; e, disciplinate poi, coll'art. 8, in ordine alla tassa, le *iscrizioni di rettifica,* delle quali non era parola nel c. c., dichiarò coll'articolo finale *cessato l'effetto* delle disposizioni ad essa contrarie.

Dal combinato disposto di quei tre articoli della legge ipotecaria, alcuni Conservatori dedussero doversi ritenere tacitamente abrogato l'art. 2038 cod. civ. in quanto prescriveva per le rettifiche di iscrizioni la forma dell'*annotazione;* e così avvenne che essi rifiutarono le rettifiche che non fossero *ordinate* con provvedimento giudiziale e domandate colla forma di nuova *iscrizione.*

Altri, però, non seguirono tale metodo, che parve troppo rigoroso, ma adottarono, come temperamento, un metodo, diremo, promiscuo. Essi, cioè, accettarono per le rettifiche delle iscrizioni come *titolo* l'atto consensuale e come *forma* l'annotazione, nei casi in cui le omissioni o le inesattezze da rettificarsi apparissero così lievi da indurre la certezza morale che non producessero la *nullità* dell'iscrizione; esigendo, invece, l'*ordine* giudiziale, o almeno la forma dell'*iscrizione,* quando quelle omissioni od inesattezze fossero tali da fare nascere un ragionevole dubbio che, portata la questione avanti l'autorità giudiziaria, potesse essere dichiarata quella nullità.

A noi pare che tale metodo sia commendevole, siccome quello che concilia l'interesse delle parti con quelli dei terzi, e salvaguarda ad un tempo, almeno nella maggior parte dei casi, la risponsabilità dei Conservatori; e riteniamo pure che, nella fattispecie ora in esame, il Conservatore abbia agito con prudenza e correttezza.

Due gravi rilievi, infatti, si presentavano nella fattispecie.

Digitized by Google

Anzitutto è a rilevarsi che nella prima iscrizione erano stati *omessi* ben *cinque* numeri catastali, e *due* erano stati *errati*. Ora quell'omissione e quell'errore relativi a ben *sette* numeri catastali non erano tanto gravi da fare temere che l'autorità giudiziaria potesse dichiarare *nulla* la iscrizione a termini dell'art. 1998?

E se tale pericolo si affacciava, non avrebbe potuto il Conservatore ragionevolmente rifiutare la rettifica in base al solo atto consensuale, esigendo pure un ordine giudiziale?

Egli, invece, non sollevò eccezioni in ordine al *titolo* per risparmiare alle parti il perditempo e il dispendio di un procedimento giudiziale; solo chiese che, invece della *forma* dell'annotazione, si adottasse quella dell'iscrizione a tassa fissa. Con questa forma le parti avrebbero conseguito appieno lo *scopo della rettifica* pagando quella stessa tassa ipotecaria che avrebbero pagato per l'annotazione; solo il Conservatore avrebbe evitato il pericolo di incontrare una possibile responsabilità civile, perchè con quella forma di rettifica non avrebbe in alcun modo pregiudicata la eventuale questione della nullità della prima iscrizione, mentre poteva dubitarsi se non l'avrebbe pregiudicata con la rettifica per annotazione, poichè, *modificata* con questa sostanzialmente la descrizione dei beni ipotecati, sarebbesi potuto dare occasione a dubbiezze, confusioni ed equivoci da parte di coloro che avessero dovuto poi esaminare ed apprezzare quell'iscrizione per rilevarne i difetti d'onde si potesse dedurne la nullità.

È a notarsi in secondo luogo che, colla *aggiunta* di cinque nuovi numeri catastali e la *sostituzione* di due altri, si sarebbe anche potuto fare, sotto le *parvenze* di una semplice *rettifica* di descrizione dei beni ipotecati soggetta alla sola tassa fissa, un'*aggiunta* o *sostituzione* di *altri* beni a quelli sui quali era stata originariamente costituita e iscritta l'ipoteca; aggiunta o sostituzione di beni passibile di tassa *proporzionale* (Cass. Ro-

Digitized by Google

ma, 5 settembre 1882 e 11 gennaio 1883, *Boll. Dem.*, 1883 e 1890). Ora, se la Finanza (rappresentata da un Ispettore in verifica) avesse fatto un tale rilievo, essa avrebbe potuto indubbiamente ripetere dalle parti, mediante supplemento sulla formalità della *iscrizione* erroneamente qualificata di semplice rettifica, quella tassa; ma è dubbio se avrebbe potuto domandare una tassa proporzionale di iscrizione in via di supplemento sopra una formalità di *annotazione* di rettifica. Il Conservatore, adunque, col suo prudente contegno, avrebbe pure evitato il pericolo di una risponsabilità contabile.

QUESTIONE 31.ª — *Se debba il Conservatore eseguire la cancellazione dell'iscrizione in base al solo atto di quietanza del credito iscritto, o se possa pretendere un atto formale di consenso da parte del creditore o un ordine giudiziale.*

Riteniamo che, a fronte del preciso disposto dell'art. 2033 c. c., il Conservatore possa esigere la presentazione di atto di consenso del creditore iscritto; e che in difetto di tale atto l'interessato debba promuovere un provvedimento giudiciale che ordini la cancellazione.

QUESTIONE 32.ª — *Se chi richiede il Conservatore di eseguire un'*annotazione *in base ad un atto pubblico depositato nel suo ufficio per la* trascrizione *eseguitane prima della registrazione (art. 1946 c. c.), debba fornire la prova che tale registrazione sia stata poi eseguita.*

Ritenuto, in via di massima, che l'eccezione ammessa dall'art. 1946 c. c. per le *trascrizioni* non possa invocarsi per le

Digitized by Google

annotazioni (Questione 29.ª), molti Conservatori, temendo di incorrere in contravvenzione all'art. 105 della legge di registro, esigono, per eseguire le annotazioni, la presentazione di una nuova copia dell'atto munita del certificato di registrazione prescritto dall'art. 107 della legge predetta, o per lo meno di un'attestazione del Ricevitore del registro o del notaio che rogò l'atto, contenente la menzione della eseguita registrazione colle indicazioni volute dall'articolo predetto.

Constatiamo, però, che l'Amministrazione delle finanze, analogamente interpellata in un caso speciale di annotazione, rispose che, venendo richiesta la esecuzione di una nuova formalità in base ad un atto pubblico già depositato per copia nell'ufficio ipotecario per una precedente trascrizione, debba il Conservatore eseguirla senz'altro, comunque non si giustifichi che l'atto depositato venne poi registrato, essendo stata quella registrazione *assicurata* mercè la trasmissione della *terza* nota di trascrizione fatta dal Conservatore al Ricevitore competente a termini dell'art. 1946 c. c.

Una tale risoluzione basta a rendere sicuro da ogni pericolo di risponsabilità contabile il Conservatore in quanto eseguisca la nuova formalità in base all'atto già depositato, senza la prova di sua registrazione. Ma è prudente che egli verifichi almeno se la terza nota della trascrizione fu realmente trasmessa al Ricevitore, essendo pure possibile, per quanto improbabile, che tale trasmissione sia stata pretermessa nella moltiplicità delle operazioni incombenti agli uffici ipotecari.

QUESTIONE 33.ª — *Quale, o quali documenti debba presentare al Conservatore la persona che, dicendosi* erede *del* creditore iscritto, *domanda l'annotazione di trasferimento in proprio capo della iscrizione ipotecaria.*

Digitized by Google

QUESTIONE 34.ª — *Se le* donne *possano fare le* attestazioni di notorietà *richieste per la giustificazione della qualità ereditaria.*

QUESTIONE 35.ª — Quid, *quando l'annotazione di trasferimento sia richiesta a favore del* legatario *del creditore iscritto.*

Sulla questione 33.ª

Fu sempre ammesso senza contestazione che i Conservatori richiesti di eseguire le annotazioni di trasferimento delle iscrizioni dal creditore iscritto al di lui erede, possano esigere la prova legale della qualità ereditaria di questo: ma furono sempre e sono tuttora gravi le divergenze in ordine ai documenti da presentarsi per tale prova.

In mancanza di una disposizione di legge *generale*, nonchè di una disposizione *speciale* per le *iscrizioni ipotecarie*, non pochi Conservatori, a scanso di risponsabilità, esigevano, nei primi tempi dell'osservanza del codice italiano, un provvedimento giudiziale che loro *ordinasse* la esecuzione di quelle annotazioni.

Poichè, però, l'autorità giudiziaria, emanando tali provvedimenti, applicava, in ordine ai documenti probatori della qualità ereditaria, le norme seguite dall'Amministrazione del Debito pubblico per i trasferimenti delle *iscrizioni nominative* sul Gran Libro, la maggior parte dei Conservatori adottò la pratica di non esigere più ordini giudiziali, ma di eseguire senz'altro le annotazioni di trasferimento delle iscrizioni ipotecarie sulla presentazione dei seguenti documenti, che erano appunto quelli richiesti per le operazioni del Debito pubblico.

In caso di successione *testamentaria:*

1. dell'atto di morte del creditore iscritto;
2. dell'atto di ultima volontà del medesimo;
3. di un atto giudiziale di notorietà, con cui si dichiarasse:

Digitized by Google

a) che il testamento che si presentava era l'ultimo, o l'unico;

b) che oltre gli eredi chiamati nel testamento non vi erano altri eredi necessari, cui la legge riservasse una quota ereditaria.

In caso di successione *ab intestato:*

1. dell'atto di morte del creditore iscritto;

2. di un atto giudiziale di notorietà, col quale si dichiarasse la non esistenza di disposizioni di ultima volontà e si indicasse quali erano le persone chiamate alla successione dalla legge.

In entrambi i casi, poi, essi naturalmente esigevano che gli atti di notorietà rispondessero alle prescrizioni del R. decreto 28 luglio 1866, n. 3220 (ivi):

« Gli atti di notorietà, che giusta le vigenti disposizioni de-
« vono essere presentati all'Amministrazione del Debito pub-
« blico nei casi di successione testamentaria o intestata per
« ottenere la traslazione di iscrizioni nominative, saranno for-
« mati dinanzi al Pretore del luogo in cui si è aperta la suc-
« cessione sulla dichiarazione giurata di quattro testimoni.
« Questi devono essere maschi, maggiori di anni ventuno,
« cittadini del Regno o stranieri in esso residenti, e non aver
« perduto per condanna il godimento o l'esercizio dei diritti
« civili e non essere interessati nell'atto ».

Purtroppo l'Amministrazione del Debito pubblico dovette lamentare talvolta errori ed equivoci derivati da tali atti, ad onta delle cautele adottate con quel decreto per la loro formazione. Perciò, nel 1870, il ministro Sella, posti in rilievo « la *sconvenienza* e i *pericoli* di un sistema che faceva giu-
« dice l'Amministrazione dei diritti privati », ne propose una radicale riforma, la quale fu sanzionata colla legge 11 agosto stesso anno, n. 5784, allegato D (ivi):

« Art. 2. Il titolo legale a possedere, richiesto dall'art. 20

Digitized by Google

« della legge 10 luglio 1861, n. 94, per le traslazioni e i tra-
« mutamenti delle iscrizioni nominative nei casi di succes-
« sione testamentaria od intestata, consiste in un *decreto* pro-
« nunziato in Camera di Consiglio dal Tribunale civile del
« luogo in cui sarà aperta la successione.

« Per le successioni aperte all'estero, tale decreto sarà
« pronunziato parimenti in Camera di Consiglio dalla Corte
« di appello del luogo dove ha sede l'Amministrazione del
« Debito pubblico.

« Queste disposizioni saranno anche applicabili alle suc-
« cessioni che sieno da giustificarsi presso la Cassa dei de-
« positi e prestiti ».

E con regolamento dell'8 ottobre successivo, modificato poi con decreto 20 settembre 1874, furono indicati, agli articoli 82 e seguenti, i documenti di cui dovevano essere corredate le domande da presentarsi ai Tribunali e alle Corti d'appello per ottenere quei decreti; documenti che furono gli stessi che venivano presentati in precedenza all'Amministrazione. E in specie fu disposto:

« Art. 84. L'atto di notorietà deve essere formato dinanzi
« al Pretore del luogo in cui si è aperta la successione sulla
« dichiarazione giurata di quattro testimoni che siano maschi,
« maggiori di anni ventuno, cittadini del Regno o stranieri in
« esso residenti, e non abbiano perduto per condanna il go-
« dimento o l'esercizio dei diritti civili e non siano interessati
« all'atto ».

Al fine, poi, di prevenire errori ed equivoci, possibili ben anco da parte dei magistrati, furono aggiunte le seguenti disposizioni:

« Art. 89. Potranno il Tribunale o la Corte prima di pro-
« nunziare il decreto, qualora ne ravvisino la convenienza, or-
« dinare che a cura dei richiedenti e mediante inserzione nei
« fogli degli annunzi giudiziari od altrimenti sia fatta di pub-

Digitized by Google

« blica ragione, almeno nella sua sostanza, la domanda da
« essi presentata, e prefiggere un congruo termine a coloro
« che potessero avervi interesse per proporre alla Cancelleria
« le opposizioni che avessero a fare contro il suo accoglimento.

« Intervenendo opposizioni e non potendosi stabilire l'accordo fra tutti gli interessati, verranno questi dal Tribunale
« rimandati a provvedersi in via contenziosa, e il decreto per
« la traslazione o il tramutamento non sarà pronunziato se
« non dopo che siano state, con sentenza passata in giudicato,
« definite le insorte controversie ».

A fronte di tali innovazioni, dovette affacciarsi e s'affacciò ovvio il rilievo che, se era apparso *sconveniente* e *pericoloso* lasciare due Amministrazioni che erano assistite da un autorevole ufficio di consulenza legale, giudici dei diritti privati, tanto più doveva apparire *sconveniente* e *pericoloso* che continuassero ad essere giudici di tali diritti i Conservatori delle ipoteche, semplici impiegati finanziari, non di rado poco versati nelle discipline del diritto civile. D'onde il sistema allora inaugurato dai Conservatori di richiedere, per i trasferimenti delle iscrizioni ipotecarie nei casi di successione, un *decreto* giudiziale analogo a quello prescritto dalla legge 11 agosto 1870 per le operazioni del Debito pubblico e della Cassa depositi e prestiti.

Molti Tribunali (crediamo la maggior parte) accolsero senza esitanza tale nuovo sistema, che, a nostro avviso, avrebbe dovuto essere adottato come normale, non essendo le iscrizioni ipotecarie meno meritevoli di tutela delle iscrizioni nominative sul Gran Libro e dei crediti per depositi fatti alla Cassa depositi e prestiti. Constatiamo, anzi, che un egregio scrittore, il prof. GALDI, ritiene la cosa come incontrovertibile, leggendosi nel suo recente *Trattato delle ipoteche,* vol. III, § 155: « Atto notorio e testamento *devonsi* presentare al Tribunale

Digitized by Google

« in giurisdizione volontaria, ed il *Tribunale* con deliberazione « in Camera di Consiglio *dichiara la qualità ereditaria* ».

D'altra parte, però, sta in fatto che qualche Tribunale non credette di accogliere quel sistema, rilevando: che le disposizioni della legge 11 agosto 1870 essendo *speciali* per le iscrizioni nominative sul Debito pubblico, non possono estendersi alle iscrizioni ipotecarie; che quindi per queste devono i Conservatori *continuare nell'antico sistema.*

Per verità, una tale argomentazione, se persuaderebbe tutti qualora quell'antico sistema fosse stato prescritto ai Conservatori da disposizioni *generali* o da disposizioni *speciali* per le *iscrizioni ipotecarie,* persuade invece solo quelli che ignorano come quella pratica fosse seguita negli uffici ipotecari solo applicando per *analogia* le norme *speciali* vigenti per le iscrizioni nominative sul Gran Libro. E infatti, non essendo mai cessata e perdurando tuttora la *mancanza* di disposizioni *generali,* come di disposizioni *speciali* per il trasferimento delle *iscrizioni ipotecarie,* non si può trovare una ragione logica e giuridica per la quale non si possano più estendere ad esse *per analogia* le *nuove* disposizioni relative alle iscrizioni nominative sul Debito pubblico, mentre le *antiche* norme speciali relative a queste furono sempre applicate a quelle da una costante e pacifica giurisprudenza.

Intanto, però, a fronte di quelle decisioni, alcuni uffici ipotecari ancora seguono l'antico sistema per quanto *sconveniente* e *pericoloso;* anzi divenuto da alcuni anni *pericolosissimo,* perchè non si osservano più rigorosamente, in ordine ai documenti probatori, nemmeno le antiche prescrizioni relative al Debito pubblico.

E così taluni non presentano l'*atto di morte* del *de cuius,* dicendolo superfluo, perchè di quella già fa fede l'*atto di notorietà.* Eppure vi furono casi, in cui, per la mancanza dell'*atto di morte,* non richiesto perchè ritenuto superfluo, qualche Con-

Digitized by Google

servatore fu tratto in errore; sicchè non inopportuno fu il rilievo del RABBENO: « Gli istituti di credito e la maggior parte « dei Conservatori si contentano di quei *mostruosi* certificati « di notorietà eretti con quattro persone giuranti o *spergiu-* « *ranti* che attestano dei passaggi di successione legittima. « Chi si contenta gode..... ». (*Manuale delle ipoteche,* pag. 77).

Altri pretendono che i Conservatori debbano contentarsi di *estratti* dei testamenti, i quali riportino la sola disposizione contenente l'*istituzione d'erede;* mentre appare affatto ragionevole la richiesta della *copia integrale* di quelli, acciò possa il Conservatore verificare che il credito iscritto siasi realmente trasferito nell'*erede,* e non in altri in virtù di qualche disposizione testamentaria a titolo *particolare,* e che tale trasferimento non sia stato subordinato a condizioni. Vero è che lo Stato si contenta, per l'art. 337 del regolamento di contabilità, di un *estratto* di testamento, e confessiamo che noi stessi, a fronte di tale esempio, ammettemmo nel 1893 che anche i Conservatori potessero, a scanso di contestazioni e di conseguenti ritardi, talvolta dannosi nell'esecuzione delle annotazioni, contentarsene, quando il notaio che lo rilasciò abbia pure dichiarato che l'istituzione d'erede non fu subordinata a condizione alcuna, e che il testamento non contiene nessuna disposizione a titolo particolare. Ma non osiamo persistere in tale suggerimento ora che, in conseguenza della legge 1895, i Conservatori si trovano nella necessità di procedere nelle loro operazioni con maggiori cautele che in passato. È noto, del resto, che anche il Ministero delle Finanze ritiene doversi presentare ai Conservatori le *copie integrali* degli atti (*Le Massime,* n. 10415).

Altri, infine, presentano attestazioni di notorietà fatte da *donne,* anzichè da *maschi,* come fu prescritto per le operazioni del Debito pubblico, prima col decreto 1866 e poi col regolamento 1870, mentre è ancora controverso se a quelle attestazioni sia applicabile la legge 9 dicembre 1877 (Questione 34.ª).

Digitized by Google

D'onde incertezze, esitanze, divergenze e contestazioni molto frequenti, le quali fanno desiderare che, con altra legge, venga estesa anche alle operazioni ipotecarie la disposizione della legge 11 agosto 1870 relativa alla prova della qualità ereditaria per le operazioni del Debito pubblico.

Sulla questione 34.ª

È affatto ovvio che gli uffici ipotecari i quali anche dopo la legge del 1870 continuarono nell'antico sistema, pure abbiano continuato ad esigere ed esigano che la qualità ereditaria sia giustificata coi documenti coi quali la si giustificava alla Direzione generale del Debito pubblico, e la si giustifica ora avanti ai Tribunali per ottenere il decreto prescritto dalla legge predetta per le traslazioni delle iscrizioni nominative sul Gran Libro, e dei depositi della Cassa.

Non sempre, però, gli interessati ottemperano a tale richiesta; e in specie accade che vengano presentati atti di notorietà fatti da *donne*, anzichè da *maschi*, come prescriveva il decreto 28 luglio 1866 e prescrisse poi l'art. 84 del regolamento 8 ottobre 1870; ed al rifiuto dei Conservatori di accettare tali atti si risponde che quella limitazione dovette cessare per effetto della legge 9 dicembre 1877, la quale dispose: « Sono « abrogate le disposizioni di legge che escludono le donne dallo « intervenire come testimoni negli atti pubblici e privati »; ed anzi ci consta che tale tesi venne accolta da Tribunali autorevolissimi.

Ma v'è pure chi obietta in contrario che la lettera stessa della legge 1877 rivela come con essa siasi voluto contemplare i soli *testimoni veri e propri*, ossia coloro che *intervengono negli atti per assistere le parti e presenziare quello che esse dichiarano e stipulano, e per confermare colla propria sottoscrizione che quello che venne scritto nell'atto pubblico o privato in cui esse intervennero corrisponde a quello che fu detto e fatto in loro presenza dalle parti;* mentre non è tale,

Digitized by Google

ma ben diversa, la funzione dei *cosiddetti testimoni* negli *atti di notorietà,* giacchè essi non *intervengono* per *presenziare fatti e dichiarazioni di altre persone;* non attestano la *corrispondenza* di ciò che siasi *detto* o *fatto* da altri, ossia dalle *parti* negli atti da queste stipulati *in presenza di quelli,* con ciò che nell'atto stesso sia stato *scritto.* No. Essi, piuttosto che *testimoni,* i quali affermino fatti materiali o dichiarazioni seguite *in loro presenza,* possono dirsi *parti* essi stessi, perchè compariscono nell'atto per esporre *i propri apprezzamenti* circa i dati e gli elementi da cui desumono la *qualità ereditaria* delle persone a cui favore fanno l'attestazione.

E la portata così ristretta e limitata attribuita alla lettera della legge del 1877 apparirebbe pure confermata dalla ragione, dallo scopo, e così dallo spirito di questa, quale emerge dalla sua genesi storica apparente degli atti del Parlamento.

Risulta, infatti, da questi che iniziatore di detta legge fu il compianto deputato Morelli, il quale così ne esponeva nel suo progetto il movente, ossia la ragione fondamentale (ivi): « La mancanza di testimoni, specialmente nei luoghi abbon- « danti di analfabeti, arreca difficoltà alla **stipulazione** *degli* « *atti* ». E il senso e la portata di tali espressioni appare viemmeglio spiegato dalla *causa occasionale* che indusse l'on. Morelli a presentare il suo progetto; causa occasionale che venne così narrata in Parlamento dall'on. Nocito:

« Si trovava egli (il deputato Morelli) nel piano di una casa; « ed al secondo piano di questa casa s'intese nel cuore della « notte un tramestìo che annunziò come il capo di una fami- « glia stava per morire e *desiderava di fare testamento.*

« Allora si andò a chiamare il notaio, il quale venne; ma « erano tutte *donne* in quella casa, meno l'on. Morelli, come « egli mi ha detto, ed *il testamento non potè essere fatto per* « *mancanza di testimoni maschi* ».

Digitized by Google

Adunque, nel concetto dell'on. Morelli, il suo progetto mirava solo ad abilitare le donne *a fare da testimoni* nel senso di *assistere e presenziare i testamenti* (art. 777 e seg. cod. civ.), e gli *atti contrattuali* o ad essi congeneri nei quali le parti dovessero essere *assistite* da testimoni, e fare *in loro presenza* le proprie *dichiarazioni di volontà.*

E a tale concetto limitato e ristretto si informò la discussione del progetto.

Invero, avendo il deputato Spantigati mostrato di dubitare dell'attitudine delle donne alle mansioni di testimoni, l'on. Nocito combattè quel dubbio, osservando fra altro: « Del resto « non si tratta, o signori, *quando devesi andare avanti un* « *notaio,* di risolvere un problema d'algebra o un teorema di « geometria; si tratta di dire se quelle cose *che* **il testimone** « **ha udito leggere** *dal notaio nell'atto notarile sono precisa-* « *mente quelle che le* **parti hanno dichiarato** *avanti a lui ed* « *al notaio* ».

Ora una siffatta osservazione dell'on. Nocito, il quale esponeva in quella discussione il pensiero dell'on. Morelli, rivelò chiaramente come nell'intenzione del proponente si volesse solo ammettere le donne a testimoniare negli atti *quello* che avessero *udito* e *presenziato,* non di ammetterle a fare *attestazioni di notorietà,* abrogando le disposizioni relative al Debito pubblico, secondo le quali *gli attestanti* non erano testimoni veri e propri che *assistessero* e *presenziassero* dichiarazioni fatte da *altre persone,* ossia dalle *parti,* ma erano piuttosto *vere parti* essi stessi. E, quel che è più, non attestavano, come già avvertimmo, *fatti materiali* caduti sotto i loro sensi, ma *facevano veri apprezzamenti giuridici, risolvendo problemi,* per usare la frase dell'on. Nocito, che esigono la conoscenza della legislazione civile in quanto disciplina l'*ordine delle successioni;* conoscenza che possono acquistare praticamente gli uomini mediante i quotidiani loro rapporti sociali, ma difficil-

Digitized by Google

mente si acquista dalle donne che generalmente limitano la loro attività alle cure della famiglia e dell'azienda domestica.

E se ancora si aggiunga che la debolezza naturale del suo sesso rende la donna facile a cedere alle suggestioni di persone aventi sull'animo suo una influenza morale, le quali possano avere interesse a foggiare attestazioni giudiziali non appieno conformi al vero, resta viemmeglio spiegato come, colla cosiddetta legge-Morelli, non siasi punto voluto abrogare le disposizioni che disciplinano la forma sostanziale delle *attestazioni giudiziali* dirette a provare la *qualità ereditaria*, troppo facili presentandosi in tali procedimenti gli errori, gli equivoci, le sorprese, le cui conseguenze potrebbero essere talvolta assai gravi ed anche irreparabili. E per ciò appunto l'art. 89 del regolamento sopracitato attribuì ai Tribunali mezzi di controllo, che naturalmente mancano affatto ai Conservatori delle Ipoteche, come mancavano all'Amministrazione del Debito pubblico.

Prudentemente quindi i Conservatori non accettano gli atti di notorietà fatti da donne, se non quando la loro ammessibilità sia stata già con qualche precedente provvedimento riconosciuta ed ammessa dal Tribunale, ed eventualmente dalle Magistrature superiori del loro distretto.

Sulla questione 35.ª

L'art. 20 della legge 10 luglio 1861 contemplando sia gli eredi che i legatari od altri aventi diritto sull'eredità, e l'art. 2 della legge 1870 non facendo neppur esso alcuna distinzione, tornano applicabili anche ai trasferimenti dei crediti ipotecari a favore dei *legatari* tutte le osservazioni fatte sulle precedenti questioni relative ai trasferimenti a favore degli eredi testamentari.

Essendo, però, prescritto dall'art. 863 cod. civ. che « il legatario deve domandare all'erede il possesso della cosa legata », ci pare ovvio che il Conservatore possa esigere la prova che al trasferimento dell'iscrizione a favore del lega-

Digitized by Google

tario abbia consentito pure l'erede, od altrimenti che questo abbia riconosciuto il legatario come nuovo proprietario del credito iscritto.

QUESTIONE 36.ª — *Se la proroga del termine, pel quale erasi stipulata l'apertura di un credito a* conto corrente *con garanzia ipotecaria, importi pure estensione della garanzia ipotecaria alle somme fornite dopo la scadenza del primo termine; e se possa farsi annotazione di tale proroga in margine alla prima iscrizione.*

La ipoteca essendo un accessorio del credito, ci pare di potere rispondere affermativamente alla prima parte del quesito, quando il tenore dell'atto di proroga non dimostri la contraria volontà delle parti. È prudente, tuttavia, appunto perchè si ha da fare, caso per caso, questione di volontà, dichiarare esplicitamente nell'atto che colla proroga del termine del conto-corrente si vuole pure estendere la ipoteca a garantire i crediti delle somme a fornirsi nel nuovo periodo di termine prorogato. Data poi la proroga della garanzia ipotecaria al nuovo periodo di conto-corrente, è ovvio che se ne faccia annotazione in margine alla iscrizione, acciò i terzi sappiano che l'ipoteca non è ancora estinta.

Si avverta, però, che noi presupponiamo una proroga consentita *prima* della scadenza del primo termine; poichè, se fosse stata quella consentita con atto posteriore, crediamo che non avrebbe nessun valore, nessuna efficacia, non potendosi prorogare un termine già scaduto, nè ridare vita con un'annotazione ad un'ipoteca già *estinta* (art. 2029).

Noi presupponiamo pure che si tratti di proroga pura e semplice del conto-corrente già stipulato, senza estenderlo a mag-

Digitized by Google

giore somma; poichè, se tale estensione avvenisse, si avrebbe una estensione di garanzia ipotecaria a nuovo credito, la quale non potrebbe più farsi risultare da semplice annotazione in margine all'ipoteca primitiva, ma dovrebbe essere costituita ed iscritta *ex novo* con pagamento di tassa proporzionale.

E crediamo che in tal caso il Conservatore potrebbe ricusare l'annotazione per non pregiudicare l'Erario, quando la tassa sull'iscrizione risultasse superiore alla tassa di annotazione.

QUESTIONE 37.ª — *Se il Conservatore possa rifiutarsi di annotare una* surrogazione *di creditore ammessa con sentenza di Tribunale in base all'art. 2011 c. c., quando la domanda di tale surrogazione sia stata contestata, e la sentenza che l'ammise non sia ancora passata in giudicato.*

QUESTIONE 38.ª — Quid *nel caso di* surrogazione *diversa da quella contemplata dall'art. 2011 c. c.?*

Sulla questione 37.ª

Ecco la fattispecie.

In un giudizio di graduazione sul prezzo di beni espropriati a Tizio, il creditore Caio, che rimaneva incapiente, chiese di essere *surrogato,* a termini dell'art. 2011 c. c., al creditore Sempronio, utilmente collocato, nella ipoteca che questo aveva su altri beni del comune debitore. Mevio, altro creditore, si oppose a tale domanda; ma il Tribunale l'accolse colla sentenza che omologò lo stato di graduazione (art. 716 c. p. c.).

Richiesto da Caio di annotare la surrogazione a suo favore in margine dell'iscrizione ipotecaria di Sempronio, il Conser-

Digitized by Google

vatore vi si rifiutò perchè la sentenza che l'aveva ammessa non era ancora passata in giudicato.

Fu legittimo tale rifiuto?

La nostra risposta fu affermativa.

Contro quel rifiuto adducevasi da Tizio che la *surrogazione* possa *assimilarsi* alla *ipoteca giudiziale*, e perciò annotarsi, come si iscrive l'ipoteca giudiziale, senz'uopo di attendere il passaggio in giudicato della sentenza che le fa luogo.

Noi non ammettemmo quell'*assimilazione*, almeno agli effetti ipotecari, per la considerazione che nell'ipoteca giudiziale, e nell'ammessione della sua iscrizione in base a sentenza di condanna non ancora passata in giudicato, ravvisiamo una eccezione ai principii generali del diritto determinata da ragioni affatto speciali, non estensibile quindi per analogia ad altri istituti giuridici e tanto meno alla surrogazione che, quando annotata, può portare a conseguenze immediate irreparabili, mentre si sa che la ipoteca giudiziale è una misura precauzionale e i cui effetti sono subordinati all'esito definitivo della lite.

E infatti, avendo Caio reclamato contro l'accennato rifiuto del Conservatore, il suo reclamo fu respinto con provvedimento giudiziale così motivato:

« Poichè la surrogazione è contestata, e la sentenza che la dichiarò non essendo ancora eseguibile perchè non passata in giudicato, il rifiuto del Conservatore di far luogo all'annotazione di surroga non può dirsi ingiustificato.

« Poichè non si versa in fattispecie che corrisponda alla iscrizione di ipoteca giudiziale che può effettuarsi anche in base a sentenza non passata in giudicato. Le eccezioni sono di stretta applicazione, e qui vi è l'interesse dei terzi, gli opponenti, che potrebbero soffrir pregiudizio.

« Perciò rigetta il ricorso, ecc. ».

Sulla questione 38.ª

Digitized by Google

Crediamo poi che il principio sanzionato col provvedimento su accennato trovi, per ragioni analoghe a quelle ivi addotte, applicazione in qualsiasi altro caso di surrogazione ammessa con sentenza ancora rivocabile; e raccomandiamo ai Conservatori di andare molto cauti in tale materia, poichè, ripetiamo, la surrogazione annotata può avere talvolta delle conseguenze irreparabili.

QUESTIONE 39.ª — *Se il creditore che ottenne sentenza di condanna contro il suo debitore possa in base a quella* surrogarsi *in un' ipoteca iscritta a favore di questo contro un terzo.*

Accade qualche volta che un creditore il quale ottenne sentenza di condanna contro il suo debitore, invece di iscrivere ipoteca giudiziale a carico di questo, domandi al Conservatore di fare in base a quella sentenza un'*annotazione di surrogazione* o *subingresso* a favore di esso creditore in margine ad un'iscrizione che il di lui debitore abbia a carico di un terzo, sostenendo che, secondo lo spirito dell'art. 1970 c. c., il diritto del creditore di guarentirsi contro il debitore, coll'iscrizione dell'ipoteca giudiziale, implichi virtualmente anche il diritto di guarentirsi colla surrogazione nei crediti ipotecari del debitore stesso onde impedire che egli li sottragga a di lui danno.

Non crediamo ammessibile una tesi siffatta, come non l'ammette la generalità dei Conservatori.

L'ipoteca giudiziale, infatti, oltrechè *colpisce soltanto gli immobili* del debitore, costituisce nulla più che una *garanzia* a favore del creditore; il quale, però, non potrà realizzare in base a quella il suo credito se non procedendo (quando la sentenza sarà esecutoria) alla espropriazione dei beni ipotecati, nelle forme stabilite dagli art. 659 e seg. c. p. c.

Digitized by Google

Per contro, l'annotazione di surrogazione o subingresso del creditore in margine ad un'ipoteca inscritta a favore del suo debitore, oltrechè *colpirebbe* un *credito* (cosa *mobile*), produrrebbe l'effetto giuridico immediato di *trasferire*, almeno apparentemente, di fronte ai terzi, il credito dal secondo al primo; il quale, in base a tale trasferimento, potrebbe facilmente disporre del credito stesso.

Ora, a nostro avviso, un tale trasferimento non può operarsi che in virtù di un *nuovo titolo* diverso dalla sentenza di semplice condanna del debitore; e cioè in base ad atto di *consenso* di questo per effetto di *cessione* che egli faccia del proprio credito al suo creditore in pagamento del proprio debito portato dalla sentenza di condanna; oppure in base ad una nuova sentenza che *assegni in pagamento* al creditore il credito ipotecario del suo debitore, sentenza che deve promuoversi col procedimento stabilito dagli articoli 611 e seg. c. p. c. E solo passata in giudicato una tale sentenza, potrà il Conservatore eseguire in base ad essa l'annotazione di surrogazione. (Questione 37.ª).

A tali osservazioni dei Conservatori deferiscono generalmente le parti. Ma non vi deferì un tale R. di Bassano, il quale presentò reclamo contro il locale Conservatore al Presidente di quel Tribunale. E poichè questo riconobbe corretto il contegno del Conservatore, ricorse il R. alla Corte d'appello di Venezia, la quale però confermò il provvedimento presidenziale con altro del 13 settembre 1897 (ivi):

« Ritenute le considerazioni del decreto impugnato, ed inoltre:

« Considerato che l'ipoteca è l'accessorio del credito da essa garantito ed è quindi da questo inseparabile;

« Considerato, pertanto, che non può concepirsi subingresso in ipoteca senza la contemporanea trasmissione del diritto creditorio dal debitore cui spetta al creditore di questo, altrimenti il subingresso si risolverebbe in un *titulus sine re;*

Digitized by Google

« Considerato che l'ipoteca giudiziale non ha virtù di operare detta trasmissione, perchè colpisce solo i beni o diritti immobiliari del debitore, quali sono indicati nell'art. 1967 c. c.;

« Considerato che per l'art. 1994 compreso fra le norme riguardanti la iscrizione in genere, onde ottenere l'annotamento di subingresso si richiede la prova della cessione, surrogazione o del pegno del credito iscritto, senza che si faccia alcuna distinzione fra ipoteca convenzionale o giudiziale;

« Per questi motivi: conferma il reclamato decreto 18 agosto 1897 del Presidente di Bassano ».

QUESTIONE 40.ª — *Se il Conservatore che eseguisce una* rinnovazione *d'iscrizione in base a note nelle quali il credito viene indicato in somma minore di quella indicata nella prima iscrizione, attesi i pagamenti già fatti in conto, possa commisurare la tassa alla somma indicata nella prima iscrizione o debba limitarla alla somma per la quale è fatta la rinnovazione.*

L'art. 2 della legge sulle tasse ipotecarie (testo unico) 13 settembre 1874, dispone:

« La tassa proporzionale si applica:

« . . . . . .

« 2. Alle rinnovazioni ipotecarie in ragione di centesimi 25 per ogni 100 lire *fino alla somma per cui* **era stata presa** *l'iscrizione rinnovata* ».

Applicando *ad literam* tale disposizione, la generalità dei Conservatori liquidava la tassa per la rinnovazione sulla somma apparente dall'iscrizione *originaria*, anche quando la rinnovazione fosse limitata a somma minore. E tale pratica, riconosciuta corretta dal CLEMENTINI (*Commento alla legge sulle tasse*

Digitized by Google

ipotecarie, pag. 51) ed altri, nonchè da qualche decisione, venne da noi pure approvata in una consultazione del 1901; nella quale, però, manifestato il dubbio se l'accennata disposizione fosse giusta ed equa, rilevammo la opportunità di una interpretazione legislativa, o di una modificazione di quella, nel senso che « la tassa ipotecaria per le rinnovazioni venisse limitata « alla somma per la quale *ha luogo la rinnovazione*, dal punto « in cui a tale somma riducesi la *garanzia ipotecaria* oggetto « della formalità ».

La questione venne poi portata avanti la Corte Suprema di Roma, e da essa decisa con sentenza 31 luglio 1903, causa Landolina-Finanza, in senso contrario a quello sostenuto da questa in base alla *lettera* della legge 1874. Leggesi in tale sentenza:

« La Corte, ecc. (*Omissis*). — Osserva che l'Amministra- « zione delle Finanze col suo ricorso propone il seguente mezzo « di annullamento:

« Violazione dell'art. 2 legge 13 settembre 1874 n. 2079 e « dell'art. 2 della tariffa annessa alla legge dell'8 agosto 1895 « n. 486, entrambe concernenti le tasse ipotecarie.

« A svolgimento di tale mezzo espone l'Amministrazione ri- « corrente che per il modo con cui le dette leggi sono espresse « non è possibile dubitare che per le rinnovazioni delle iscri- « zioni ipotecarie sia dovuta la tassa di centesimi 40 per ogni « 100 lire sulla somma per cui fu accesa l'originaria iscrizione, « anche quando tale somma sia stata ridotta a minor misura; « onde erroneamente la Corte d'appello di Catania attribuì alle « leggi in esame un diverso significato di quello che emerge « dalle parole con cui esse sono concepite.

« Osserva che per intendere la questione portata all'esame « di questo Supremo Collegio è indispensabile innanzi tutto « rammentare la disposizione legislativa sulla quale principal- « mente si contende, che è quella racchiusa nell'art. 2 regio

Digitized by Google

« decreto 13 settembre 1874, col quale fu approvato il testo « unico delle leggi sulle tasse ipotecarie così concepito:

« La tassa proporzionale si applica:

« 1. alle iscrizioni in ragione di centesimi 50 per ogni 100 « lire della somma iscritta;

« 2. alle rinnovazioni ipotecarie in ragione di centesimi 25 « per ogni 100 lire fino alla somma per cui era stata presa « l'iscrizione rinnovata.

« Osserva che mal si argomenta dalle parole con le quali « la mentovata disposizione venne espressa, per dedurne che « si volle dal legislatore imporre per le rinnovazioni delle iscri- « zioni ipotecarie una tassa di centesimi 25 per ogni 100 lire « sulla somma per cui la originaria ipoteca era stata iscritta; « imperocchè, avendo il legislatore prescritto che fosse dovuta « la tassa proporzionale di centesimi 25 per ogni 100 lire fino « alla somma per cui era stata presa l'iscrizione rinnovata, « volle evidentemente indicare un rapporto di proporzione tra « il valore del capitale garantito dalla rinnovazione e quello « garantito dall'iscrizione originaria.

« Una diversa interpretazione condurrebbe alla manifesta « contraddizione con quanto si legge nella prima parte del « mentovato articolo, dalla quale emerge che si volle imporre « una tassa proporzionale tanto per le iscrizioni quanto per « le rinnovazioni ipotecarie; il che include il concetto costante « della tassa graduale in rapporto al capitale garantito ».

Siccome, però, la Corte non potè disconoscere che la *espressione* adoperata nella legge 1874 presentavasi almeno dubbia, essa ebbe scrupolo di indagarne ed esporne con somma accuratezza la genesi, risalendo fino alla legge organica 6 maggio 1862, per dimostrare che il significato di questa era precisamente quello da essa Corte ritenuto, e che quindi doveva pure ritenersi tale il significato della legge (testo unico) 1874, interpretata secondo il suo *spirito*.

Digitized by Google

E noi che avevamo fatto voti perchè la questione venisse risolta legislativamente in tale senso, ci auguriamo che quella decisione della Corte Suprema venga generalmente accolta ed osservata dai Conservatori come normale.

QUESTIONE 41.ª — *Se il Conservatore possa eseguire la* cancellazione *di un'* iscrizione *in base ad una semplice* domanda *del creditore iscritto* autenticata da notaio e registrata.

Un tale metodo poteva seguirsi prima della legge ipotecaria 8 agosto 1895, perchè allora le annotazioni, e così anche le cancellazioni, si potevano fare dai Conservatori su semplice richiesta *verbale,* colla consegna del *titolo* relativo (art. 1994, 2033, 2038 cod. civ.), e d'altra parte il consenso alla cancellazione prestato dal creditore iscritto in forma di domanda *scritta* era *intrinsecamente* valido, essendo questa equipollente a scrittura privata; e quindi, se tale domanda rivestiva pure i requisiti *estrinseci* voluti dal codice civile e dalle leggi fiscali, poteva valere come *titolo* accettabile da parte del Conservatore al quale veniva presentato colla richiesta *verbale* di eseguire la cancellazione.

Tale metodo, però, non sarebbe più regolare dopo la legge 8 agosto 1895, la quale ha prescritto per le annotazioni tutte, e così anche per le cancellazioni, la presentazione di una *domanda scritta su carta da bollo da lire 1.20.* È ovvio, infatti, che questa *domanda,* prescritta principalmente, anzi può dirsi esclusivamente, a scopo fiscale (comunque opportuna anche per altri scopi), debba essere *aggiunta* all'altra che dovrebbe servire di *titolo* per la cancellazione, altrimenti si pregiudica l'Erario di lire 1.20.

Digitized by Google

Si avverta, però, che l'attuale risoluzione, fondandosi unicamente sulla legge 1895, non implica che la cancellazione fatta in base alla sola domanda autentica e registrata sia nulla. No: essa sarà pienamente valida ed efficace nei rapporti civili, salve le sanzioni penali e disciplinari derivanti dalla violazione della legge fiscale 1895, per la omessione della seconda domanda.

QUESTIONE 42.ª — *Se, quando, e per quanto, possano gli* amministratori *consentire la* cancellazione *delle ipoteche iscritte a favore degli enti o persone amministrate.*

L'art. 2035 c. c. dispone: « Il padre, il tutore ed *ogni altro amministratore,* ancorchè autorizzati ad esigere e liberare il debitore, non possono consentire alla cancellazione dell'iscrizione relativa al credito se questo non viene soddisfatto ».

Parrebbe, per tale disposizione, che gli amministratori dovrebbero avere facoltà di consentire la cancellazione della ipoteca sempre quando *concorrano* le condizioni seguenti: 1.ª che gli amministratori siano *autorizzati ad esigere e liberare* il debitore; 2.ª che il credito sia *soddisfatto;* poichè il divieto di prestare quel consenso quando manchi il concorso di quelle due condizioni sembra implicare il riconoscimento della facoltà di prestarlo quando tale concorso si verifichi.

Vi fu, tuttavia, chi sostenne esser pure necessaria agli amministratori un'autorizzazione *espressa* a prestare quel consenso, perchè la cancellazione delle ipoteche non è atto di semplice amministrazione, ma *sapit alienatione.*

Sollevato tale dubbio in ordine ai Comuni ed alle Opere pie, il Ministero di grazia e giustizia dichiarò, con circolare 23 febbraio 1888, che gli amministratori di tali enti potevano con-

Digitized by Google

sentire liberamente siffatte cancellazioni *quando fossero la semplice conseguenza della estinzione delle obbligazioni garentite dall'ipoteca* (*Il giornale dei notari,* 1888, pag. 111). E la maggior parte dei Conservatori, non solo accettò tale massima per gli amministratori dei Comuni e delle Opere pie, ma ne estese l'applicazione a tutti gli amministratori, nonchè ai procuratori generali *ad negotia,* ai liquidatori di società commerciali ecc., ecc., quando concorressero per essi le due condizioni sopraccennate.

Rivocata, però, quella circolare con altra dell'aprile 1891 (*Ivi,* 1891, pag. 199), parecchi Conservatori cessarono di applicare la massima suaccennata senza un ordine giudiziale a termini dell'art. 2039 c. c.

Ma poichè parecchi Tribunali riconfermarono coi loro provvedimenti tale massima, prevalse di nuovo presso i Conservatori la pratica di cancellare *totalmente* le ipoteche su consenso degli amministratori che, avendone l'autorizzazione, riscuotessero l'*intero* credito e di cancellarle parzialmente, ossia *ridurle* della *somma* riscossa, quando la riscossione fosse *parziale.*

Dicemmo: *riduzione di somma,* perchè la maggior parte dei Conservatori non riconosce agli amministratori la facoltà di consentire eziandio la *riduzione di beni* (art. 2024 c. c.).

Su tale argomento scrive il MELUCCI: « Se il debitore do-
« manda che in seguito al parziale pagamento si rettifichi
« nella iscrizione la somma per la quale la sua proprietà im-
« mobiliare appariva originariamente vincolata, che si *riduca,*
« cioè, *la somma* che rappresenta il credito ipotecario, nessun
« dubbio che quelle persone possono liberamente prestare il
« consenso. Difatti, il debito è realmente ridotto, e nel fare
« l'analoga dichiarazione sui pubblici registri il creditore nulla
« perde perchè di nulla dispone, egli adempie solo ad una for-
« malità, indifferente per lui, utile per l'ipotecante. Ma se il
« debitore, in seguito al parziale pagamento, domanda, oltre

Digitized by Google

« che la riduzione della *somma* iscritta, anche un *proporzio-*
« *nale svincolo dei beni sui quali grava l'iscrizione,* le sud-
« dette persone non avrebbero capacità per consentirlo e do-
« vrebbero uniformarsi alle altre formalità volute dalla legge
« per rendere pienamente validi gli atti degli incapaci » (*Il sistema ipotecario,* lezione 17.ª).

E noi sostenemmo sempre tale distinzione, essendoci sempre sembrato non potersi la riduzione di beni considerare quale conseguenza semplice e naturale, quasi diremmo aritmetica, della estinzione parziale del credito, poichè l'amministratore deve fare per tale liberazione degli apprezzamenti *comparativi* in ordine al valore dei beni da liberarsi e a quelli sui quali resterebbe ferma l'ipoteca; apprezzamenti non sempre facili, e che, se errati, potrebbero pregiudicare l'ente o la persona amministrata, modificando a suo danno la *proporzione*, ossia il *rapporto,* che si volle originariamente stabilire fra la somma iscritta e la entità e valore dei beni vincolati a sua garanzia, modificazione che non è nei poteri degli amministratori.

Constatiamo, però, in fatto che non mancano Conservatori, i quali si prestano ad eseguire tali riduzioni di *beni*, quando la somma pagata *in conto* del credito iscritto rappresenti l'*intero* prezzo di quello o di quelli fra i fondi ipotecati che siano stati venduti dal debitore e dei quali il compratore abbia stipulata la liberazione. E noi non intendiamo censurare tale pratica; ma ci pare prudente che i Conservatori non si prestino a seguirla, quando non abbiano la morale certezza che la vendita sia stata fatta *a giusto prezzo*, e non a prezzo di favore, e che l'*intero prezzo* convenuto risulti dal contratto, giacchè solo a tali condizioni si avrebbe, almeno nella maggior parte dei casi, la quasi certezza che fra il valore dei beni non liberati e la parte di credito che rimane insoluta restino fermi quel *rapporto* e *proporzione* a cui sopra accennammo.

Digitized by Google

QUESTIONE 43.ª — *Quali giustificazioni possa esigere il Conservatore per procedere alla* cancellazione *di una* iscrizione *ipotecaria in base a consenso prestato dal* Direttore *di una società anonima.*

Ecco la fattispecie propostaci.

Tizio, come Direttore della società anonima...., ricevendo la somma di lire 8000 a *transazione* e *stralcio* di un credito di lire 10,000 che la società teneva verso Caio, rilasciò a questo quietanza a saldo, pur consentendo la cancellazione dell'iscrizione accesa a garanzia del credito stesso. Il Conservatore, richiesto di eseguire tale cancellazione, pretese la esibizione dello statuto sociale. Avutolo, rilevò essere bensì nelle attribuzioni del Direttore di riscuotere i crediti, ma non di *transigere* sovr'essi senza l'autorizzazione del Consiglio d'amministrazione; e quindi richiese che l'atto di transazione e quietanza a saldo, con consenso alla cancellazione dell'iscrizione, fosse rifatto, o almeno ratificato dal Direttore stesso, con nuovo atto pubblico o privato autenticato nella firma, *previa* autorizzazione del Consiglio di amministrazione, da allegarsi al nuovo atto.

Il Direttore, a risparmio di tempo e di spesa, propose al Consiglio di amministrazione, il quale consentì, di ratificare esso stesso con sua deliberazione quell'atto; e presentò poi al Conservatore una copia di tale deliberazione estratta da un notaio dal registro di cui all'art. 140, n. 2, cod. comm.

Il Conservatore, però, non volle accettarla, adducendo che, se il Consiglio aveva creduto di ratificare esso stesso l'atto precedente del Direttore, una tale ratifica avrebbe dovuto risultare da atto *pubblico;* od altrimenti sarebbesi potuto bensì

Digitized by Google

presentare un *duplicato* della deliberazione all'Ufficio delle ipoteche ma in *originale* e colle firme autenticate da notaio.

Quid juris?

Ecco la risposta da noi data.

A nostro avviso il Conservatore ha agito correttamente. Il Conservatore ha sempre diritto di esaminare lo statuto delle società, onde riconoscere se il consenso alle cancellazioni sia stato prestato dal Direttore nei limiti delle sue attribuzioni. E colla turba innumerevole di società anonime che dal 1860 in poi si costituirono con statuti di ogni foggia, sono scusabili i Conservatori che spiegano qualche rigore in tali verifiche.

Nella fattispecie proposta, intanto, dal punto in cui per lo statuto il Direttore non aveva facoltà di transigere, il Conservatore non poteva accettare come titolo per la cancellazione dell'iscrizione l'atto portante il consenso di quello, senza una formale ratifica dell'atto stesso a termini dell'art. 1309 c. c.; e il modo di ratifica da lui dapprima suggerito era il più ovvio.

Si può, infatti, ammettere che il Consiglio di amministrazione, invece di autorizzare il Direttore alla ratifica, potesse addivenire a questa esso stesso; ma, ritenuta la prescrizione dell'art. 2033, alinea, c. c., applicabile pure alla ratifica, questa doveva farsi, non già con la sola forma ordinaria delle deliberazioni, di cui un unico originale resta nei registri della società (art. 140 cod. comm.), ma con atto pubblico formale, oppure con consegna d'un altro originale della deliberazione stessa, scritto su carta da bollo da lire 1.20, autenticato nelle firme da un notaio (e registrato), al Conservatore, assumendo allora tale originale di deliberazione la natura giuridica di scrittura privata autenticata (art. 1989 c. c.).

Crediamo, tuttavia, che la copia di deliberazione presentata nel caso proposto in quesito, se per difetto di forma estrinseca, non può valere quale atto di ratifica, possa valere almeno

Digitized by Google

come autorizzazione al Direttore, quale esecutore, secondo lo statuto, delle deliberazioni del Consiglio d'amministrazione, per ratificare esso stesso il primo atto, con un nuovo atto pubblico, o con scrittura privata autenticata, come aveva dapprima consigliato il Conservatore.

QUESTIONE 44.ª — *Se, quando, e per quanto, possa il* liquidatore *di una società commerciale consentire la* cancellazione *di un'* iscrizione *accesa a favore della società medesima.*

Fra le attribuzioni che al liquidatore derivano dall'art. 203 cod. comm., essendovi quella di esigere i crediti della società e darne quietanza, e l'ipoteca essendo un accessorio del credito, ci pare che quando la cancellazione o riduzione sia consentita dal liquidatore in seguito ad esazione totale o parziale del credito da lui fatto, possa il Conservatore eseguirla senza pericolo di responsabilità. È ben inteso che quella facoltà di esigere i crediti non deve essere stata tolta o menomata al liquidatore, del che deve il Conservatore accertarsi richiedendo la presentazione dell'atto da cui risultano i poteri di quello, o almeno di un esplicito certificato della Cancelleria del Tribunale.

Avvisiamo, però, che la cancellazione parziale o riduzione dovrebbe essere limitata alla somma riscossa, non estendersi a veruna parte dei beni ipotecati, potendo altrimenti accadere che, non valutati esattamente i beni, non sia neppure mantenuta dal liquidatore quella proporzione o rapporto che si volle stabilito originariamente fra il credito e la relativa garanzia, talchè la garanzia reale venga ridotta in misura superiore alla riduzione del credito, e resa così insufficiente pel credito residuo (Questione 42.ª).

Digitized by Google

Ma non possiamo tacere che tale nostro avviso non fu diviso da un Tribunale per i seguenti motivi:

« La parziale estinzione di un credito porta con sè per logica conseguenza che possa farsi luogo alla riduzione proporzionale della ipoteca che il credito stesso garentiva, riduzione che si effettua col cancellare l'iscrizione da una parte dei fondi che ne erano gravati, mantenendola sugli altri. Ciò posto, è evidente che il concedere siffatta riduzione rientra come mezzo al fine tra i poteri dei liquidatori delle Società commerciali, senza di che la liquidazione si troverebbe inceppata e soventi volte impedita, rendendosi sommamente difficile per non dire impossibile l'esazione di credito a rate quante volte al debitore che offre parziali pagamenti non si concedesse una proporzionale riduzione dell'ipoteca. D'altronde la legge concede ai liquidatori poteri ben maggiori di questo, come si rileva dall'art. 203 cod. comm., ecc. »

Per quanto autorevole sia tale pronuncia, noi non oseremmo consigliarne ai Conservatori l'accettazione in via di massima senza avere ottenuta almeno *una* conforme pronuncia del Tribunale da cui dipende il rispettivo ufficio, nelle forme dell'art. 2039 c. c.

QUESTIONE 45.ª — *Quando il Conservatore possa eseguire la* cancellazione *di una iscrizione in base al consenso prestato da un* mandatario *del creditore iscritto.*

La risposta appare per sè affatto ovvia: — quando la facoltà nel mandatario di prestare quel consenso risulti dall'atto di mandato esibito al Conservatore.

Ma, se tale apprezzamento è facile quando il mandato sia *speciale,* sorgono spesso dei dubbi quando il mandatario abbia agito in virtù di un mandato *generale.*

Digitized by Google

Invero l'art. 1741 cod. civ. dispone che « il mandato con-
« cepito in *termini generali* non comprende che gli *atti di*
« *amministrazione;* quando si tratti di alienare, ipotecare, o
« fare altri atti che *eccedano l'ordinaria amministrazione,* il
« mandato deve essere *espresso* ». Ora, la cancellazione dell'ipoteca costituendo, per se stessa, un atto eccedente la ordinaria amministrazione, conseguirebbe, ad avviso di molti, che il mandatario abbia sempre bisogno, per consentirla, di un'autorizzazione *espressa.*

Per verità, una simile tesi ci pare troppo assoluta, e crediamo che si possano, in quell'argomento, applicare ai mandatari generali quegli stessi criteri che riconoscemmo applicabili agli amministratori risolvendo la questione 42.ª

Ma dobbiamo avvertire che qualche volta si presenta dubbia la portata anche dell'autorizzazione *espressa* a consentire le cancellazioni. E il caso più frequente, anzi frequentissimo, è questo.

In molti mandati si legge la seguente formola: « .... *riscuo-*
« *tere i crediti del mandante, consentire la cancellazione delle*
« *ipoteche a suo favore iscritte,* .... ». Ora tale formola lascia incerti se la seconda facoltà sia a ritenersi solo *correlativa alla prima,* e debba quindi esplicarsi solo congiuntamente ad essa, nel senso che la cancellazione possa consentirsi dal mandatario solo nel caso in cui *riscuota* il credito iscritto, o si possa esplicare anche disgiuntamente, ossia nel senso che possa il mandatario prestare il consenso alla cancellazione anche *senza riscuotere* il credito iscritto.

Talvolta si sostiene questa seconda tesi, adducendo che nel mandato di riscuotere i crediti essendo contenuta virtualmente la facoltà di cancellare le ipoteche ad essi relative, l'autorizzazione espressa contenuta nell'atto di mandato debba necessariamente applicarsi ai casi di cancellazione senza riscossione. Ma quel principio potendo non essere stato ritenuto dal man-

Digitized by Google

dante, i Conservatori prudenti non ammettono facilmente una tale argomentazione. Noi, quindi, consigliamo alle parti e ai notai di non usare mai formole ed espressioni equivoche, ambigue, di dubbio significato, e raccomandiamo, nella specie in esame, di aggiungere sempre alle parole « *consentire la cancellazione* « *delle ipoteche* » la parola « *relative* (ai crediti riscossi) » nel primo caso; e le parole « *anche senza riscuotere i crediti iscritti* » nel secondo caso.

Del resto, a fronte dell'art. 1741 c. c., non sono mai soverchie le specificazioni dei poteri che si conferiscono ai mandatari, ed oramai sono in disuso, nè avrebbero più alcun valore le viete formole notarili: *clausola abdicativa*, *ut alter ego*, *vicariato generale*, e simili.

Intanto, poichè più sopra dicemmo applicabili ai mandatari generali i criteri esposti nella questione 42.ª, riportiamo una nostra consultazione sulla seguente fattispecie propostaci molti anni addietro:

« Tizio, debitore verso Caio di lire 5000, guarentite con ipoteca su vari fondi, vendette a Sempronio uno di questi per lire 3800. Intervenne nell'atto Mevio procuratore *ad negotia* di Caio, e, adducendo la facoltà che gli derivava dal mandato « di riscuotere i crediti di Caio, fare quietanze e consentire la cancellazione delle ipoteche », ricevette da Tizio, e per esso da Sempronio, un acconto di lire 950, e consentì la cancellazione dell'iscrizione di Caio dal fondo venduto, mantenendola ferma sugli altri. Il Conservatore si rifiutò di eseguire tale cancellazione parziale, esigendo la ratifica del consenso di Mevio da parte di Caio.

Quid juris?

La nostra risposta fu questa:

« Non riscontrandosi nel mandato di Caio a Mevio altre dichiarazioni di Caio, che valgano ad attribuire a quella sovra trascritta una estensione maggiore di quella che i termini di essa suonano, pare a noi che il Conservatore abbia ragione.

Digitized by Google

Apprezzati, infatti, coi criteri d'ermeneutica indicati negli articoli 1131 e seg., 1741, 1742 c. c., il senso e la portata di quella dichiarazione, ci sembra che il consenso del mandatario Mevio alla cancellazione delle iscrizioni debba essere strettamente *correlativo*, anzi considerarsi come *conseguenziale* alle riscossioni dei crediti, sicchè le riduzioni debbano corrispondere alle riscossioni.

Ora, se ciò è, noi in via di massima ammettiamo che il mandatario possa consentire la riduzione delle ipoteche in ordine alle *somme iscritte,* deducendo dall'iscrizione *le somme riscosse in conto;* ma dubitiamo assai che egli possa consentire tale riduzione in ordine *ai beni,* cancellando le ipoteche da una parte di questi, imperocchè, se la riduzione della somma iscritta al montare del credito che rimane insoluto non può pregiudicare mai il creditore, al quale resta integra per tale residuo credito la garenza ipotecaria, può invece pregiudicarlo la riduzione dei beni, ove il mandatario non valuti quelli dai quali si cancella e quelli sui quali resta ferma l'ipoteca con criteri perfettamente rispondenti alla realtà (questione 42.ª).

Applichiamo tale rilievo alla fattispecie. Il credito era di lire 5000, l'acconto pagato fu di lire 950, la cancellazione fu consentita su beni venduti lire 3800. Ritenendo che questo sia il prezzo giusto, è ovvio che, se per un acconto di lire 950 si cancella l'ipoteca da beni del valore di lire 3800, deve supporsi che quelli sui quali quella resta ferma pel residuo credito di lire 4050 abbiano ancora un valore di lire 16,200, poichè 950 : 3800 : : 4050 : 16,200. Ora è verosimile che per un credito di lire 5000 siasi data ipoteca su beni del valore di lire 20,000? Non ci pare. È quindi ragionevole il timore che, cancellata l'ipoteca da beni del valore di lire 3800, mentre l'acconto riscosso fu di sole lire 950, venga a mancare tra la garanzia mantenuta e il credito ancora insoluto quella *proporzione,* quel *rapporto* che il creditore aveva voluto col primo titolo.

Digitized by Google

In considerazione di tale pericolo, e ritenuta la mancanza nel mandato di espressioni tali che rivelino in modo sicuro l'intenzione di Caio di lasciare a Sempronio piena libertà di valutare i beni ipotecati per determinare il ragguaglio della garanzia col credito, non sapremmo dare torto al Conservatore che si tenne in uno scrupoloso riserbo.

La nostra risposta potrebbe forse essere diversa quando tutte le lire 3800 ricavate dalla vendita fossero state versate a Mevio in conto del credito di Caio, e non vi fosse motivo a sospettare che la vendita sia stata fatta a prezzo di favore, o che una parte del prezzo sia stata, come dicesi, *passata sotto il tavolo;* quando insomma si avesse la morale certezza che tra il valore dei beni su cui fu mantenuta l'ipoteca ed il residuo credito resti fermo l'antico *rapporto.*

Con ciò, però, non intendiamo sostenere che in tale ipotesi il Conservatore avrebbe *dovuto* eseguire la cancellazione. No; in tanto potremmo avvisare che egli avrebbe *potuto* eseguirla, in quanto, secondo noi, i rischi della sua responsabilità sarebbero stati in tale ipotesi molto remoti, e pur crediamo che i Conservatori facciano bene a largheggiare quando non v'abbia ragionevole timore di arrecare danno agli interessi dei privati, e di incorrere in responsabilità. Ma dei rischi di questa sono giudici, nei singoli casi, i singoli Conservatori, nè si possono imporre loro criteri tassativi per apprezzarli, tanto più quando tale apprezzamento dipenda a sua volta da apprezzamenti di fatto fondati su mere presunzioni, o su dati ed elementi di mera verosimiglianza e probabilità ».

QUESTIONE 46.ª — *Se e quando un procuratore* ad negotia *con facoltà di* transigere *possa delegare ad altri tale facoltà senza esservi espressamente autorizzato dal suo man-*

Digitized by Google

dante; e se, riscuotendo il secondo procuratore la somma da esso concordata in via di transazione sopra un credito ipotecario, possa consentire la cancellazione *dell'ipoteca relativa, sebbene la facoltà di cancellare le ipoteche non fosse espressa nè nel primo nè nel secondo mandato.*

Ecco la fattispecie proposta.

Tizio ha dato a Caio mandato *ad negotia,* comprendendo espressamente nei poteri del mandatario, non solo quello di esigere i crediti, ma pure quello di *transigere* sui medesimi. Non gli concedette, però, espressamente la facoltà di sostituire altri mandatari, ma nemmeno glie ne fece divieto.

Caio poi rilasciò a sua volta mandato a Sempronio per *transigere* con Mevio sopra un credito che Tizio aveva verso di questo e riscuotere il credito transatto: e Sempronio transigette accettando e riscuotendo da Mevio lire 500 a stralcio e saldo del credito di Tizio, e consentì ben anco la cancellazione della relativa ipoteca iscritta a favore di Tizio, nella quale il credito appare di lire 5000.

Il Conservatore delle ipoteche si rifiutò di eseguire la cancellazione, eccependo il difetto di veste giuridica in Sempronio per consentirla.

Quid iuris?

Non è detto nel quesito che fra i poteri conferiti da Tizio a Caio fosse espresso pure quello di consentire cancellazioni di ipoteche. Ora la mancanza di tale espressa facoltà basterebbe, secondo molti Conservatori, a legittimare il rifiuto di cancellazione (senz'uopo di scendere ad ulteriori indagini), perchè, eccedendo la cancellazione delle ipoteche la *ordinaria amministrazione,* non avrebbe potuto consentirla nemmeno Caio primo mandatario.

Digitized by Google

A noi, però, pare che la facoltà espressamente data da Tizio a Caio di *esigere* e *transigere*, contenga *virtualmente* anche quella di consentire la cancellazione, dopo la riscossione del credito integrale o ridotto per transazione, della ipoteca che ne costituiva la garanzia (Questione 42.ª).

Ci sembra, invece, assai dubbio se, e per quanto, Caio potesse delegare a Sempronio la facoltà di transigere sul credito di Tizio verso Mevio, mentre la facoltà di sostituire non si conteneva nel mandato di Tizio a Caio. Tenuto, però, conto dei principî prevalenti nella materia, crediamo di potere rispondere al quesito con questa distinzione: Ha Caio delegato Sempronio a transigere con Mevio sul credito di Tizio con libertà di concordare i patti e le condizioni della transazione, oppure gli ha indicati *tassativamente* nella procura di surrogazione i patti e le condizioni di quella, sicchè il mandato a Sempronio si riducesse semplicemente a tradurli in atto formale col concorso di Mevio?

Nel primo caso non sapremmo riconoscere la efficacia del mandato di Caio a Sempronio, nè quindi della transazione; nel secondo, invece, inclineremmo a riconoscere la efficacia di quello e di questa.

Invero, quello di *transigere* era un mandato che implicava fiducia da parte di Tizio che l'intelligenza, l'oculatezza e l'onestà di Caio avrebbero assicurata a Tizio stesso transazioni utili e convenienti; ora la fiducia che aveva in Caio poteva forse non aversi da Tizio in Sempronio, nè Caio poteva imporgliela surrogando Sempronio a sè stesso negli apprezzamenti circa la utilità e convenienza delle condizioni e dei patti di transazione offerti da Mevio.

Invece, stabiliti *preventivamente* da Caio con *apprezzamenti propri* quei patti e quelle condizioni, e limitato il mandato di Caio a Sempronio alla traduzione di quei patti e condizioni in contratto formale, la transazione derivava dalla iniziativa e

Digitized by Google

volontà di Caio, era opera sua, fatta esplicando la fiducia in lui posta da Tizio, e Sempronio non era che il materiale esecutore dell'opera predisposta e voluta da Caio, il quale intanto doveva rispondere verso Tizio dell'operato di Sempronio in conformità della delegazione avuta dallo stesso Caio.

In questo secondo caso, adunque, ci pare che il Conservatore ben potrebbe prestarsi alla esecuzione della cancellazione consentita da Sempronio coll'atto di transazione stipulato in conformità delle prescrizioni contenute nel mandato di Caio, mentre invece ravviseremmo appieno legittimo il rifiuto del Conservatore nel primo caso.

QUESTIONE 47.ª — *Se il Conservatore possa eseguire la* cancellazione *di un'ipoteca in base a copia di una scrittura privata di consenso estratta dalla copia depositata per la registrazione.*

Ecco il quesito propostoci.

Tizio rilasciò a Caio quietanza di un credito ipotecario, consentendo la cancellazione dell'ipoteca, e ciò con scrittura privata debitamente autenticata, e registrata con deposito di copia pure autenticata da notaio. Essendosi perduto l'originale di detta scrittura, Caio se ne fece rilasciare una *copia* estratta dalla *copia depositata per il registro* e la presentò al Conservatore delle ipoteche, domandandogli che in base ad essa eseguisse la cancellazione dell'ipoteca iscritta a favore di Tizio. Ma il Conservatore vi si rifiutò, adducendo che, per l'art. 1989 cod. civ., richiamato nell'art. 2033, alinea, egli non può accettare una scrittura privata se non in *originale*, o per copia estratta dall'*originale* dall'archivista o notaio presso il quale sia depositato.

Quid iuris?

Digitized by Google

A noi parve fondato il rifiuto del Conservatore, a fronte dell'art. 1989 cod. civ., il quale non ammette che copie estratte dall'*originale,* come di esse soltanto parla l'art. 1333, alinea, mentre poi l'art. 1334 parla solo di *copie* estratte da *copie di atti pubblici,* e non da *copia di atti privati.*

Ed essendoci stato obiettato che per l'art. 1336, quando manchi l'originale della scrittura privata, possa tenerne luogo la copia depositata in archivio, anche all'effetto di estrarne da queste altre copie, noi esitammo ad accettare l'applicazione di tale teorica.

Anzitutto ci parve che l'art. 1336 non contenga una eccezione all'art. 1333, ma sia solo il complemento dell'art. 1335, nel senso che, riuscendo materialmente impossibile la *collazione* di cui in questo è parola, si possa tuttavia prestare piena fede alle copie estratte *in conformità degli articoli 1333 e 1334* (i quali non ammettono copie *di* **copie** *di atti privati,* ma solo copie *di* **originali** *di atti privati,* e *copie* di *originali* o di *copie di atti pubblici*), purchè non siano abrase, nè diano luogo in alcun modo a sospetti.

E in secondo luogo, pur volendo ammettere in ipotesi quella teorica, ci sembrò che essa dovrebbe essere limitata ai rapporti fra le *parti* a cui interessa la scrittura privata, non estendersi ai *Conservatori delle ipoteche,* pubblici ufficiali, per i quali sta la tassativa disposizione dell'art. 1989, e che non avrebbero competenza per apprezzare se le esibite copie diano o non diano luogo a sospetti.

Dobbiamo, però, soggiungere che, avendo Caio fatto ricorso al Tribunale a termini dell'art. 2039 cod. civ., venne emanato il seguente provvedimento:

« Poichè come estremo di cancellazione o iscrizione ipotecaria, consentita con atto privato, il legislatore mette la sottoscrizione delle parti autenticata dal notaio, ed accertata giudizialmente.

Digitized by Google

« Che, trattandosi di semplice autentica di firme in atto privato, l'originale non va depositato presso il notaio o nei pubblici archivi, ma resta in possesso delle parti.

« Che, essendosi l'originale stesso smarrito, ben vale per i fini di legge la copia rilasciata dall'archivio notarile conforme alla copia esistente presso l'Ufficio del registro, stante l'impossibilità di alterazione per il concorso contemporaneo e necessario dell'originale e della copia per ottenere la registrazione di qualsiasi atto privato.

« Per tali motivi; deliberando in Camera di Consiglio, sentita relazione del Giudice Delegato, uniformemente alla requisitoria del Pubblico Ministero, ordina al signor Conservatore delle ipoteche di eseguire, senza sua responsabilità, la cancellazione dell'ipoteca iscritta, ecc. ».

Ma noi non oseremmo consigliare l'accettazione di tale deliberazione come normale, e al nostro avviso fece adesione qualche Conservatore che lesse la nostra consultazione.

QUESTIONE 48.ª — *Se il Conservatore, richiesto di* cancellare *una* iscrizione di ipoteca dotale *in base a consenso prestato dai coniugi, dietro rimessione loro fatta, in pagamento del credito dotale, di una* fede di credito *del Banco di Napoli coll'annotazione di* vincolo dotale, *possa rifiutare la cancellazione adducendo il difetto d'autorizzazione giudiziale.*

Ecco il quesito.

Tizio, comprando da Caio un fondo ipotecato a favore di Maria, moglie di Caio, a garanzia della sua dote di lire 5000, ne pagò il prezzo fino a tale concorrente mediante girata di una fede di credito del Banco di Napoli coll'annotazione: « . . . . Però « trattandosi di capitale dotale, così Banco non pagate se non

Digitized by Google

« nei modi di legge ». E Maria, ravvisando così assicurato il suo credito dotale, consentì la cancellazione della relativa ipoteca del fondo venduto. Il Conservatore, però, rifiutò di eseguirla se l'atto non venisse prima omologato dal Tribunale in rapporto alla dote di Maria.

Quid juris?

Ci pare che il rifiuto del Conservatore sia stato legittimo.

A prescindere, infatti, da che in quell'atto poteva ravvisarsi, nei rapporti fra Caio e Maria, quella opposizione d'interessi fra marito e moglie, che viene contemplata dall'art. 136 c. c., ci sembra ovvio il seguente rilievo.

Maria aveva un credito ipotecario verso Caio suo marito; per quell'atto invece essa non avrebbe più che un credito chirografario verso il Banco. Ora, codesta modificazione di rapporti e di condizione giuridica in ordine alle ragioni dotali di Maria ci sembra tale che non potesse farsi senza l'autorizzazione giudiziale a termini dell'art. 1405 c. c., anche prescindendo dall'art. 136.

Non ignoriamo che quella dell'investimento delle somme in fedi di credito del Banco di Napoli vincolate è una pratica molto estesa, la quale viene seguita, non solo per le somme dotali, ma anche per quelle dovute a minori, interdetti ecc., per le quali non si abbia pronto un sicuro reimpiego, e comprendiamo come tale pratica sia invalsa, ritenuta la solidità dell'istituto che è garanzia sicura superiore forse a qualunque ipoteca.

Ma noi non possiamo fare questione di opportunità e di convenienza, bensì di sola legalità. E in diritto ci pare che l'investimento, anche solo provvisorio, di una somma in una fede di credito, sia pure vincolata, costituisca già un *primo reimpiego,* pel quale occorrano le autorizzazioni di legge, spettando al magistrato l'apprezzare il modo e le condizioni del reimpiego, la solvibilità del nuovo debitore, ecc. ecc.

Digitized by Google

QUESTIONE 49.ª — *Se il Conservatore possa* cancellare *l'ipoteca iscritta a garanzia della dote costituita in danaro colla clausola di pagarla solo mediante* idoneo impiego *a scelta degli sposi, quando quella venga pagata poi allo sposo contro garanzia ipotecaria, senza autorizzazione giudiziale.*

Ecco la fattispecie.

Tizio, dando la sua figlia Mevia in sposa a Caio, le costituì una dote di lire 10,000 pagabili quando gli sposi ne avessero trovato idoneo impiego, a loro scelta e senza intervento dell'autorità giudiziaria; e intanto si obbligò di pagarne gli interessi, pur assicurando con ipoteca tanto questi che il capitale. Con atto successivo egli pagò le lire 10,000 al genero Caio, il quale le assicurò con ipoteca, e col concorso della moglie consentì la cancellazione dell'ipoteca a carico del suocero. Il Conservatore, però, si rifiutò d'eseguire tale cancellazione, sostenendo che il pagamento della dote al marito doveva essere autorizzato dal Tribunale.

Quid juris?

Quella del pagamento della dote in danaro allo sposo, il quale l'assicura con ipoteca, è la forma più comune della costituzione della dote. Quando, adunque, nel contratto dotale si conviene che il debitore della dote non debba pagarla se non mediante *idoneo impiego,* appare ovvio il concetto che la somma dotale debba costituire un ente patrimoniale, un cespite di reddito distinto, separato, e aggiunto a quelli altrimenti posseduti dai coniugi.

Ora, se la dote viene invece pagata al marito, si attua ed eseguisce appunto quel modo di pagamento della dote che col patto dell'impiego si volle escludere; e cioè si fa assorbire

Digitized by Google

dal marito — che ne diventa debitore, sia pure con garanzia ipotecaria, ma che intanto può consumarla — quella somma che coll'*impiego* si sarebbe voluta conservare come cespite fruttifero separato e distinto dal patrimonio del marito. E conseguentemente si cade sotto la disposizione dell'art. 1405 del c. c., che non permette le modificazioni dei patti dotali se non coll'autorizzazione del Tribunale.

E appena occorre rilevare che non si potrebbe nella fattispecie proposta invocare il patto per cui la scelta dell'impiego era lasciata ai coniugi senza ingerenza del Tribunale; poichè, secondo il concetto da noi sopra esposto, il pagamento al *marito* non sarebbe un *impiego*, nè quindi potrebbe quel patto trovare applicazione.

V'ha di più. Dato pure, in ipotesi, che il pagamento della dote di Mevia fatta da Tizio a Caio costituisse un impiego, sorgerebbero altri dubbi. Poteva Caio deliberare nell'interesse della causa dotale quel modo di impiego, mentre, facendolo, si costituiva giudice e parte? E poteva egli ancora autorizzare la moglie a consentire tale forma di impiego, senza impingere nello art. 136 del c. c. che esige l'autorizzazione giudiziale, quando in un atto si verifichi opposizione d'interesse fra i coniugi?

Ci pare adunque che per doppio ordine di considerazioni debba dirsi legittimo il rifiuto del Conservatore.

QUESTIONE 50.ª — *Se il Conservatore possa, senza la prova dell'autorizzazione giudiziale a termini dell'art. 1405 c. c.,* cancellare *l'iscrizione accesa a garanzia di un credito di somma dotale, in base a consenso prestato dai coniugi nell'atto col quale, ritirando quella somma, la reimpiegano altrimenti, quando nell'atto stesso sia* dichiarato *che* per

Digitized by Google

il contratto nuziale *i coniugi possono reimpiegare quella somma nel modo che ravvisino più conveniente, senza ingerenza dell'autorità giudiziaria.*

Il Conservatore ha diritto di esigere la presentazione del contratto nuziale onde assicurarsi che realmente contenga la clausola relativa al libero reimpiego della dote; ma qualche Conservatore si contenta che quella clausola venga solo riferita nell'atto col quale la somma dotale viene riscossa e reimpiegata.

Non intendiamo condannare assolutamente una tale pratica, ma raccomandiamo di ammetterla solo colle seguenti cautele: che quella clausola sia *integralmente* e *letteralmente* trascritta nell'atto, e che la sua esattezza non sia soltanto *affermata dalle parti,* ma sia pure *confermata dal notaio,* il che importa la necessità dell'atto pubblico.

Tali cautele sono necessarie onde prevenire il pericolo che la clausola sia riferita dalle parti in modo non completo ed esatto; pericolo che è allontanato quando la clausola sia trascritta letteralmente nell'atto, e *dichiarata esatta dal notaio rogante,* dovendo credersi che egli l'abbia desunta dall'originale o da una copia autentica dell'atto nuziale, e non solo da appunti fornitigli dalle parti.

E di tali inesattezze citiamo un esempio pratico. In un atto di quietanza e di reimpiego di somma dotale in mutuo ipotecario, era riferita la clausola della libera facoltà dei coniugi di riscuotere e reimpiegare la dote in mutui contro ipoteca *su fondi capaci di cautelarla.* Il Conservatore volle vedere l'atto nuziale, e trovò che la clausola accennava a fondi *liberi* capaci di cautelare ecc., mentre quelli ipotecati pel reimpiego risultarono gravati da altre ipoteche. La *capacità* della garanzia *forse* ancora restava; ma intanto la condizione della *libertà* dei fondi, alla quale era subordinata la facoltà di ri-

Digitized by Google

scuotere la dote mediante reimpiego senza autorizzazione giudiziale, non era intieramente adempiuta, e in caso di incapienza della dote in eventuale subasta e graduazione il Conservatore avrebbe potuto essere esposto a rischio di responsabilità pei danni (art. 2037 c. c.). Perciò il Conservatore rifiutò la cancellazione, e a nostro avviso agì correttamente.

QUESTIONE 51.ª — *Se il Conservatore, richiesto di eseguire la* cancellazione d'una iscrizione *in base a consenso prestato dal* cessionario *del credito iscritto, possa esigere che si faccia precedere a tale cancellazione l'annotazione della cessione.*

La questione fu esaminata, pel caso analogo di consenso a cancellazione prestato dall'erede del creditore iscritto, dalla Direzione del *Rolandino*, e così risolta:

« Sono note le lunghe e vivaci dispute intorno a questo argomento. Di fronte all'accennata pretesa di alcuni Conservatori, vi ha chi pensa che gli uffizi delle ipoteche debbano cancellare in ordine al semplice consenso dell'erede senza che questi sia tenuto a provare la qualità ereditaria. Noi crediamo che, come non è sostenibile la tesi di chi vuolsi sottrarre alla dimostrazione della qualità ereditaria, non sia sostenibile la pretesa dei Conservatori per la preventiva voltura e per un duplice emolumento. L'erede rappresenta l'autore, e perciò basta che egli dimostri tale qualità ereditaria nelle forme e nei modi ordinari (che noi pensiamo debbano essere quelli tracciati dal regolamento generale per la contabilità dello Stato) onde possa farsi la cancellazione senza bisogno del preventivo trasporto in conto dell'erede. Così generalmente si pratica,

Digitized by Google

e, se ben ricordiamo, il Ministero ha espresso in alcuno di questi casi parere conforme al nostro ».

La Direzione delle *Massime*, però, riportando tale risoluzione, così la confutò nel fasc. 2 del 1889, n. 7982:

« Del tutto arbitraria a noi sembra anzitutto la distinzione che si vorrebbe introdurre fra le surroghe contrattuali e le ereditarie, col ritenersi quelle obbligatorie e queste no. Se l'erede rappresenta l'autore, il cessionario rappresenta il cedente, e le condizioni sono pari anche fra il cessionario e l'erede in linea retta, non essendo più stato ammesso dalla nostra legislazione l'antico diritto di *suità* nella linea discendentale.

« La questione a risolversi non deve perciò restringersi in così angusti confini, ma allargarsi al punto di sapere: se la persona la quale per qualsivoglia titolo trovasi surrogata nei diritti d'un iscrivente possa chiedere ed ottenere la cancellazione della sua ipoteca senza aver fatto prima l'annotazione di subingresso. Così posta la questione, noi crediamo non possa risolversi che negativamente, non solo pel testo letterale dell'art. 2033 del c. c., ma pei principii cui s'informa il nostro regime ipotecario.

« L'art. 2033 del c. c. dice che « la cancellazione consen-
« tita dalle parti interessate sarà eseguita dal Conservatore
« in seguito alla presentazione dell'atto portante il consenso
« del creditore ». Ora, quale è, di fronte, non solo al Conservatore, ma anche ai terzi, il creditore della somma garantita da un'iscrizione ipotecaria? Quello, e non altri, che risulta dalla nota di iscrizione (resa pubblica sui registri di formalità) o come iscrivente, o come cessionario, o come surrogato.

« Se il codice civile avesse voluto concedere agli aventi causa dell'iscrivente il diritto di ottenere, *sic et nunc*, la cancellazione dell'ipoteca senza la previa materiale annotazione della cessione o surroga sulla nota d'iscrizione, ossia senza

Digitized by Google

dare la pubblicità al loro titolo di credito, non avrebbe contrapposto la locuzione di « creditore » a quella delle « parti interessate ».

« La ragione della diversità è chiara: il Conservatore non è giudice dei diritti delle parti interessate, nè della validità intrinseca dei loro titoli, non risolve questioni, e non emette giudizi, ma registra semplicemente il fatto materiale del consenso del creditore iscritto. Se costui cede o rimette per altro titolo ad altri il suo credito coll'ipoteca che lo garentisce, il Conservatore, sull'esibizione dell'atto relativo, non può esimersi dal farne l'annotazione in margine od in calce dell'iscrizione; e nol può, sia che il cessionario o surrogato ne faccia esplicita richiesta, sia che la faccia implicita, estinguendo o cedendo a sua volta il credito garentito dall'iscrizione, imperciocchè solo coll'annotazione di subingresso il Conservatore rimane esonerato da ogni responsabilità anche nelle successive operazioni, quando gli atti di consenso riuniscano tutti i requisiti esterni voluti dagli articoli 1978, 1989 e 1990 c. c.

« La cosa muterebbe, infatti, di aspetto ove, tralasciata l'annotazione di subingresso, venissero in seguito a scoprirsi vizi intrinseci nell'atto di cessione o di surroga. In tal caso, diventando irregolare la cancellazione eseguita per consenso di chi non era il vero creditore, nè appariva dai registri di formalità qual cessionario o surrogato, difficile, per non dire impossibile, sarebbe al Conservatore di esimersi dal risarcimento dei danni per non avere avvertito in margine dell'iscrizione i terzi della qualità assunta dal preteso ed illegittimo successore dell'iscrivente.

« È vero che ai termini dell'art. 1994 del c. c. l'annotazione di subingresso è facoltativa; ma a rischio e pericolo del cessionario, il quale dovrebbe imputare a sè stesso se, omessa l'annotazione, e rifiutandosi il Conservatore di riconoscerne i diritti, venisse senza il di lui consenso l'iscrizione cancellata.

Digitized by Google

« Riteniamo pertanto che il Conservatore non possa o non debba in tali casi procedere alla cancellazione dell'iscrizione senza la previa annotazione di subingresso ».

Noi non possiamo a meno di riconoscere assai gravi gli argomenti addotti dalle *Massime*.

Invero, nel sistema della pubblicità, base essenziale del nostro ordinamento ipotecario, ci pare ovvio che dai *registri* ipotecari appariscano a colpo d'occhio e per ordine cronologico tutte le modificazioni che la condizione giuridica di quei beni e diritti ha subìte dopo la formalità di trascrizione o di iscrizione alla quale si abbia a fare capo come a punto originario di partenza secondo la specialità dei singoli casi.

In ispecie, poi, per quanto riguarda le ipoteche, ci pare ovvio che di tutti i trasferimenti da esse subìti si faccia annotazione, acciò i terzi vedano per quali titoli e per mezzo di quali persone siano quelle venute a consolidarsi legittimamente in coloro che, assumendo la veste di ultimi aventi causa dei primi creditori iscritti, abbiano consentita la cancellazione della iscrizione, od altrimenti disposto dell'ipoteca. Senza tali annotazioni, che mettano in rapporto, quasi anelli di una catena, il primo coll'ultimo creditore, lo scopo della pubblicità non è appieno conseguito.

Vero è che per l'art. 1994 c. c. le annotazioni delle cessioni sono facoltative, non obbligatorie. Ma dal punto in cui una cancellazione viene richiesta in base a consenso prestato da chi non figura ancora sui registri ipotecari come investito dell'ipoteca, ci pare ovvio che, prima di eseguire la cancellazione, si annotino la cessione e i titoli in forza dei quali detta ipoteca venne a lui trasferita, acciò dai registri stessi risulti che egli aveva veste legittima per consentirne la cancellazione.

A tali argomenti che si attengono al sistema ipotecario disciplinato dal codice civile, altro se ne aggiunge desunto dalle leggi sulle tasse ipotecarie.

Digitized by Google

Queste tasse costituiscono « il corrispettivo del servizio che lo Stato rende ai cittadini colla tenuta dei registri pubblici che comprovano le mutazioni ed i trasferimenti di proprietà, e gli oneri reali gravitanti i beni immobili situati nello Stato » (CLEMENTINI, *Commento alla legge sulle tasse ipotecarie*, § 1). Ora, siccome non si potrebbe dal Conservatore eseguire nè l'annotazione della cessione di un credito ipotecario, nè la cancellazione di un'iscrizione, in base a consenso prestato da chi non figuri sui registri ipotecari quale proprietario del credito iscritto, o titolare dell'ipoteca, se non venga giustificato per quali titoli fosse questo realmente tale, come legittimo avente causa dal creditore apparente dai registri, consegue che, eseguendosi l'annotazione della cessione a favore del secondo o ulteriore cessionario, si viene a dare atto virtualmente anche della o delle precedenti cessioni, come si viene a dare atto della cessione eseguendo la cancellazione consentita dal cessionario. Sarebbero, adunque, due o più i servigi resi con un'unica formalità, mentre sarebbe più conforme ai principii ai quali s'informa la legge tributaria che per cadun servizio si corrispondesse il compenso ossia la tassa correlativa, mediante esecuzione di distinte annotazioni, per cadun atto o fatto giuridico del quale si deve dare pubblicità.

Toccando la proposta questione anche l'interesse erariale, venne dessa proposta da qualche Conservatore all'Amministrazione delle Finanze. Ma questa ravvisò opportuno di astenersi dal risolverla, e di lasciare i Conservatori liberi di fare o non fare precedere alle cancellazioni le annotazioni di trasferimento, limitandosi a dichiarare nei rapporti fiscali che quando siano queste omesse si abbia a percepire la sola tassa di cancellazione.

Intanto, le divergenze su tale questione essendo rese più frequenti dopo la legge 8 agosto 1895, la quale sostituì una tassa *graduale* alla tassa *fissa* stabilita dalla legge 1874 sulle

Digitized by Google

annotazioni di cessione, surrogazione e subingresso, molti Conservatori adottarono il temperamento seguente:

Se l'annotazione che viene domandata è di cancellazione *totale* della iscrizione, essi la eseguiscono, senza farla precedere dalle annotazioni di cessione, surrogazione ecc., sul riflesso che, una volta cancellata l'iscrizione, i terzi non hanno più interesse ad esaminare ed apprezzare la sua antica condizione giuridica. È ben inteso, però, che i Conservatori, pur non facendo tali annotazioni *formali*, esigono la presentazione di tutti i relativi titoli e documenti onde risulti la *veste legale* di colui che consentì la cancellazione, e li conservano in archivio per la eventuale giustificazione del loro operato di fronte al creditore che appariva iscritto, o suoi aventi causa.

Se, invece, l'annotazione richiesta è solo di cancellazione *parziale*, od altra qualsiasi per la quale l'iscrizione continui a sussistere, sia pure solo in minima parte, sicchè qualcuno possa ancora avere interesse ad esaminarla per apprezzarne la condizione giuridica, essi esigono la esecuzione di tutte le annotazioni precedenti onde risultino per ordine cronologico le modificazioni che l'ipoteca abbia subìte, fino a quella risultante dal titolo in base al quale si esegue l'ultima annotazione.

E noi non possiamo a meno di approvare tale metodo, raccomandando però ai Conservatori di andare molto cauti anche nell'esame dei titoli e documenti in ordine ai quali pretermettano le annotazioni formali di trasferimento.

QUESTIONE 52.ª — *Se il Conservatore, al quale venga presentato l'atto di consenso a* cancellazione *d'iscrizione prestato dal creditore iscritto, possa, solo perchè in tale atto è dichiarato che quel credito fu* ceduto *ad altri, senza che però*

Digitized by Google

di tale cessione risulti da annotazione in margine dell'iscrizione, esigere per la cancellazione di questa il consenso del cessionario (art. 1994, 2033 c. c.).

Ecco la fattispecie proposta.

Ho presentato al Conservatore di . . . . un atto di consenso prestato da Tizio per cancellazione d'ipoteca a suo favore iscritta contro Caio.

Siccome, però, in tale atto Tizio dichiarò che quel consenso veniva prestato da lui, perchè in margine all'iscrizione non era stata annotata la cessione che egli aveva fatta a Sempronio del credito iscritto, il Conservatore pretende che il consenso alla cancellazione sia prestato anche da Sempronio.

Quid juris?

Ed ecco la nostra risposta.

L'art. 1994 c. c. dispone che, quando in margine ad un'iscrizione sta un'annotazione di cessione, surroga, ecc., il Conservatore non può più cancellarla senza il consenso del cessionario, surrogato, ecc. Donde potrebbesi dedurre, argomentando *a contrariis*, la conseguenza che, nella fattispecie sopra proposta, in difetto di annotazione della cessione da Tizio a Sempronio, potesse bastare, per la cancellazione dell'iscrizione tuttora apparente a favore di Tizio, il consenso di questo.

Non possiamo, però, fare a meno di rilevare che una circostanza specialissima si verificò nel caso proposto, per la quale non sapremmo indurci ad accogliere quella conseguenza; e cioè la menzione esplicita fatta da Tizio, nel suo atto di consenso, della cessione del credito da lui fatta a Sempronio, il quale, intanto, non intervenne in tale atto per *fare adesione* alla cancellazione.

In via di massima può ammettersi che, in difetto di annotazione di cessione, il Conservatore possa eseguire la cancel-

Digitized by Google

lazione col consenso del solo creditore iscritto; imperocchè la mancanza dell'annotazione fa presumere che il credito e l'iscrizione stiano sempre, come appaiono, a favore di quello, e sia quindi egli solo interessato nella iscrizione (art. 2033 c. c.).

Ma quando, come nel caso proposto, il creditore iscritto dichiara, nello stesso atto di consenso alla cancellazione, che il credito fu da lui ceduto ad altri, può ancora il Conservatore trincerarsi dietro quella *presunzione*, e, non curandosi della *contraria* dichiarazione del creditore iscritto, eseguire a cuor leggero la cancellazione?

Stando al letterale disposto dell'art. 1994, può sostenersi la risposta affermativa, per cui il Conservatore, il quale così si contenesse, non dovrebbe incontrare responsabilità verso Sempronio, il quale dovrebbe addebitare a sè stesso la dannosa conseguenza del non avere curata l'annotazione della cessione in proprio favore.

Non dissimuliamo, però, che la questione si presenta molto dubbia, e non sapremmo qualificare arbitraria la richiesta del Conservatore a cui accenna il quesito; salvo all'interessato il rimedio dell'art. 2039 c. c. E crediamo anzi che il Tribunale prima di deliberare ordinerebbe l'intervento di Sempronio.

QUESTIONE 53.ª — *A quali norme debbano attenersi i Conservatori per la cancellazione delle ipoteche legali iscritte a favore dello* Stato *a termini dell'art. 1969, n. 5, c. c.*

È necessario distinguere il caso di *assolutoria* da quello di *condanna* di colui o di coloro contro i quali venne iscritta la ipoteca.

Al caso di assolutoria provvide l'art. 10 della legge 8 agosto 1895, n. 556, disponendo (ivi): « Il Pubblico Ministero, a

Digitized by Google

cui cura è stata presa l'iscrizione, è obbligato, tra dieci giorni dalla sentenza od ordinanza assolutoria di qualunque formola, far cancellare la ipoteca senza alcuna spesa della parte ».

A fronte di tale disposizione, i Conservatori, ricevendone l'ordine dal Pubblico Ministero, eseguivano la cancellazione totale dell'ipoteca, ritenendo che l'efficacia di questa fosse subordinata intieramente alla condizione della *condanna*, condizione che sarebbe mancata per effetto della sentenza od ordinanza assolutoria.

Però una elaboratissima sentenza del Tribunale di Roma, in data 21 maggio 1900, in causa Gregoraci contro Banca Romana, riferita dal periodico *La Legge*, 1900, vol. II, pag. 160, contraddirebbe tale pratica, ritenendo che l'assolutoria faccia venir meno il credito previsto ed iscritto, e quindi anche l'ipoteca, solo per l'*Erario* e le *parti civili*, ma non eziandio per le *spese della difesa*.

A fronte di tale decisione, e finchè non si affermi una contraria giurisprudenza, o sia autenticamente interpretato l'articolo 10 della legge suaccennata, ravvisiamo prudente che i Conservatori si limitino a cancellare le ipoteche predette, nei casi di assolutoria, solo per quanto riguardano lo Stato e le parti civili, mantenendole ferme per le spese della difesa.

Al caso di condanna già provvedeva e provvede tuttora l'art. 10 della legge 26 gennaio 1865, n. 2134, disponendo (ivi): « La cancellazione delle iscrizioni ipotecarie per assicurare la riscossione delle pene pecuniarie e spese di giustizia dovute all'erario nazionale sarà, *allorquando l'obbligazione si troverà estinta*, eseguita sull'istanza dell'interessato, previa autorizzazione in forma amministrativa del Direttore del demanio e delle tasse (ora dell'Intendente di finanza), e previo parere del Procuratore del Re presso il Tribunale del circondario ove risiede lo stesso Direttore ».

Poichè, però, l'Intendente di finanza agisce solo per lo Stato

Digitized by Google

in rapporto alle pene pecuniarie e spese di giustizia dovute all'*erario nazionale,* è prudente che a fronte del decreto di quello venga limitata la cancellazione dell'ipoteca all'interesse dello *Stato,* mantenendola ferma per quanto possa interessare le *parti civili* e la *difesa.*

QUESTIONE 54.ª — *Se possa il Conservatore eseguire la* cancellazione *di un'ipoteca in base a consenso prestato con atto autentico dal* cessionario *del credito iscritto, quando tale cessione non risulti fatta con atto pubblico o con scrittura privata autenticata da notaio o accertata giudizialmente (art. 1994, 2033 c. c.).*

La fattispecie proposta era la seguente.

Tizio, creditore ipotecario di Caio, cede a Sempronio il suo credito. Sempronio riscuote da Caio il credito e consente con atto pubblico la cancellazione dell'ipoteca. Il Conservatore, richiesto di eseguirla, non trovando annotata in margine alla iscrizione la cessione di Tizio a Sempronio, richiede la esibizione del relativo titolo, e, rilevato che esso consiste in una scrittura privata non autenticata da notaio nè accertata giudizialmente, si rifiuta di eseguire la cancellazione.

Quid juris?

Dal punto in cui il primo creditore Tizio ha ceduto il suo credito a Sempronio, sarebbe stato ovvio che tale cessione venisse annotata in margine alla iscrizione; e poichè veniva richiesta la cancellazione di questa in base a consenso prestato dal cessionario, il Conservatore avrebbe forse potuto esigere che prima della cancellazione si domandasse l'annotazione della cessione. Constatato, però, che non era regolare la scrit-

Digitized by Google

tura privata di cessione perchè non autenticata, sarebbe stato naturale che egli non eseguisse l'annotazione della cessione, e *conseguentemente* nemmeno la cancellazione (questione 51).

Pare che nella fattispecie il Conservatore fosse disposto a prescindere dalla annotazione formale della cessione, e ad eseguire senz'altro la cancellazione, solo esigendo il titolo della cessione onde avere la prova della veste giuridica del cessionario, per consentire la cancellazione dell'iscrizione tuttora apparente in capo al cedente, e noi non intendiamo ora sollevare il dubbio se egli potesse, o non, usare tale agevolezza.

Bensì riteniamo che, dal punto in cui la veste giuridica di Sempronio per consentire la cancellazione della iscrizione accesa a favore di Tizio veniva derivata dalla scrittura di cessione, e quindi, pure prescindendosi dalla annotazione di questa, la cancellazione in base al consenso di Sempronio implicava virtualmente, presupponendola, la surrogazione di questo nella iscrizione di quello, dovesse la scrittura di cessione essere autenticata o accertata giudizialmente, non altrimenti che se si fosse dovuto eseguire la annotazione formale della cessione. (Ivi).

Esposto, però, tale nostro avviso, dobbiamo soggiungere che la questione non è nuova, e fu *in senso contrario* risolta dalla Corte di appello di . . . . nella seguente fattispecie analoga.

L., quale cessionario di un credito di R. e D., consentì, con atto 29 marzo 1894, rog. S., la cancellazione dell'ipoteca accesa a favore dei due creditori suoi cedenti.

Il Conservatore di . . . ., richiesto di eseguire tale cancellazione, osservò:

che questa avrebbe dovuto essere preceduta dall'annotazione della cessione da R. e D. a L.;

che, pur pretermettendo la annotazione *formale*, per eseguire la sola cancellazione, in questa si sarebbe contenuta giuridicamente l'annotazione *virtuale* della cessione;

Digitized by Google

che, quindi, a suo avviso, il titolo di questa doveva essere rivestito delle forme estrinseche che la legge avrebbe richiesto per l'annotazione *formale* (art. 1994 c. c.);

che, invece, la cessione da R. e D. a L. risultava da scrittura privata *non autenticata da notaio*, e non accettata giudizialmente;

e quindi si rifiutò di eseguire la cancellazione.

L. ricorse al Tribunale di . . . . che dichiarò fondato il rifiuto del Conservatore; ma il suo provvedimento fu rivocato dalla Corte d'appello di . . . . per i seguenti motivi:

« Poichè il dubbio elevato dal Conservatore delle ipoteche, e ritenuto dai primi giudici, non sussiste, giacchè il consenso per la cancellazione della ipoteca fu dato coll'atto pubblico 29 marzo 1894. La forma delle due cessioni, quella 10 agosto 1892 di R. a D. e l'altra 15 ottobre dello stesso anno di D. a L., non può essere opposta dai *cedenti*, i quali *non potrebbero contro di esse insorgere*, e non è stata opposta dai debitori ceduti, che hanno già pagato riconoscendole. Ciò posto, torna inutile occuparsi di quelle cessioni quando il cessionario, divenuto *ope legis* libero dispositore del credito e dell'ipoteca, ha consentito alla cancellazione con atto autentico.

« Visto l'art. 781 p. c.

« Deliberando in Camera di Consiglio sul rapporto del Consigliere delegato, revoca la deliberazione 8 giugno 1894 del Tribunale di . . . .; ed in luogo dei primi giudici: ordina al Conservatore delle ipoteche di . . . . di cancellare dai registri la ipoteca ecc. ecc. ».

Noi esitiamo ad accettare la teorica sanzionata dalla Corte nella riferita deliberazione, parendoci viziato di petizione di principio il suo ragionamento, inquantochè essa presuppose come cosa *certa* che la cessione emanasse dai primi creditori, mentre appunto ne mancava la *prova legale* pel difetto di *autenticazione* delle sottoscrizioni apposte in calce alle scritture da cui quella appariva.

Digitized by Google

La legge vuole che le scritture private depositate agli uffici ipotecari, come titoli in base ai quali vengono eseguite formalità, non possano essere mai sospettate apocrife: perciò esige la autenticazione notarile delle firme o l'accertamento giudiziale, come prova legale della verità di quelle. Ora, nella fattispecie nella quale emanò il provvedimento sovracitato, avendosi scritture per le quali manca quella prova legale, non si avrebbe nemmeno la certezza legale che L. apparente cessionario del credito sia realmente tale per cessione avutane dai veri creditori, ed abbia quindi potuto assumere legittimamente quella veste giuridica per consentire efficacemente la cancellazione.

Laonde, senza venir meno al rispetto e alla deferenza verso la Corte che emise la riferita deliberazione, non sapremmo indurci a segnalare questa come normale.

QUESTIONE 55.ª — *Se il Conservatore, richiesto di* cancellare *un'ipoteca in base a consenso prestato dall'erede universale* testamentario *del creditore iscritto, possa esigere pure il consenso dei* legittimari *quando ne esistano (art. 805, 808, 2033 c. c.).*

Ecco la fattispecie proposta.

Tizio istituì erede universale suo figlio Caio, dichiarando che gli altri suoi figli dovessero ritenersi tacitati di ogni loro diritto sulla sua eredità mercè le donazioni che egli loro fece vivendo.

Caio riscosse un credito ereditario verso Sempronio e consentì la cancellazione della relativa ipoteca.

Sempronio chiese tale cancellazione presentando al Conservatore l'atto di consenso di Caio e il testamento di Tizio.

Digitized by Google

Il Conservatore pretende, oltre il consenso di Caio, anche quello degli altri figli di Tizio.

Quid juris?

Crediamo che il Conservatore abbia ragione.

Tutti i figli di Tizio hanno una ragione di *legittima* sulla di lui eredità (art. 805 c. c.); ed essendo la porzione legittima una *quota di eredità* (art. 808) i legittimari sono a considerarsi *eredi* fino a che siano tacitati delle loro ragioni.

Ora, a spogliare i legittimari di tali ragioni e così della qualità di eredi, non basta, a nostro avviso, che il testatore abbia dichiarato che essi già ebbero da lui vivente quanto avrebbero potuto pretendere sulla di lui eredità, ma è necessario che a tale dichiarazione siansi quelli acquietati accettandola, e riconoscendo di non aver più nulla a pretendere sull'eredità stessa.

In difetto di tale accettazione, adunque, il consenso dei legittimari ci sembra necessario per la cancellazione delle iscrizioni che stanno accese a favore del loro autore, e quindi avvisiamo che il Conservatore avrebbe potuto prescindere da quel consenso solo quando gli fosse stata provata l'accettazione dei legittimari; prova che il quesito non dice essersi data.

Va da sè che il quesito e la sua risoluzione presuppongono la *non esistenza,* in margine dell'iscrizione a favore di Tizio, dell'annotazione di trasferimento a favore di Caio; poichè se tale annotazione esistesse (questione 33.ª), essa sarebbe stata già preceduta dalla prova essere Caio unico erede di Tizio, e così consolidatario del credito iscritto, ed il consenso di lui, divenuto unico interessato nella iscrizione, sarebbe sufficiente per la cancellazione (art. 2033).

Digitized by Google

QUESTIONE 56.ª — *Se possa il Conservatore eseguire la* cancellazione *di un'* iscrizione *in base al consenso prestato dal creditore nel verbale di offerta reale accettata (art. 903 c. p. c., 2033 c. c.).*

Alcuni lo negano, adducendo che l'art. 903, n. 9, c. p. c. autorizza bensì l'ufficiale procedente a fare menzione nel suo verbale del pagamento e della quietanza, ma tace del consenso alla cancellazione dell'ipoteca.

Altri lo ammettono quando l'ufficiale procedente sia un notaio, riconoscendo in tale caso nel verbale un atto pubblico, o almeno una scrittura privata autenticata nelle firme (articoli 1978, 1989, 2033 c. c.).

Altri infine lo ammettono sempre, riconoscendo in detti verbali la natura di atti pubblici, siano essi fatti da notaio, da usciere o da cancelliere. E noi incliniamo a quest'ultima soluzione.

L'art. 1315 c. c. dice *atto pubblico* quello che è stato ricevuto colle richieste formalità da un notaio o da *altro pubblico ufficiale* autorizzato, nel luogo ove l'atto è seguito, ad attribuirgli pubblica fede. L'art. 902 c. p. c., poi, dispone che le offerte reali si facciano per mezzo di notaio, di usciere o del cancelliere della Pretura; e l'art. 903, mentre riconosce in dette persone la qualità di pubblici ufficiali, traccia le formalità che essi devono adempiere per tali offerte. Ci pare quindi che il verbale di offerta reale e di sua accettazione, fatto da notaio, da usciere o da cancelliere di Pretura, coll'osservanza di quelle formalità, abbia carattere di *atto pubblico* a senso dell'art. 1315 e agli effetti degli articoli 1978, 2033 c. c.

Nè ci pare influente in contrario il silenzio serbato dall'articolo 903, n. 9, circa il consenso alla cancellazione delle ipo-

Digitized by Google

teche. Invero l'ipoteca, come accessorio del credito, estinguendosi con questo (art. 2029, n. 1), non potrebbe negarsi al debitore che lo ha soddisfatto il diritto alla cancellazione della relativa iscrizione. Ora può ammettersi che il legislatore, autorizzando l'ufficiale pubblico che procede all'offerta reale a fare menzione della quietanza, abbia voluto negargli la facoltà di fare menzione del consenso alla cancellazione dell'ipoteca, costringendo così le parti ad addivenire poi a un nuovo atto (art. 2033), o a provocare un provvedimento giudiziale (art. 2036), onde fare luogo a tale cancellazione? In verità non ne sapremmo trovare un plausibile motivo. Ci pare quindi più ovvio il ritenere che tale facoltà non sia stata espressamente attribuita all'ufficiale verbalizzante perchè implicitamente contenuta in quella di dare atto della quietanza alla quale è intimamente connessa, anzi conseguenziale, la cancellazione dell'ipoteca.

E nemmeno ci sembra fondata la distinzione tra l'offerta fatta da un notaio e quella fatta da un usciere o dal cancelliere della Pretura, dal punto in cui a tutti è riconosciuta dall'art. 903 c. p. c. carattere di ufficiali pubblici, e sono a tutti comuni le formalità prescritte per l'offerta.

Va da sè, però, che i verbali contenenti l'offerta, l'accettazione, la quietanza e il consenso alla cancellazione dell'iscrizione ipotecaria devono essere registrati (art. 61 della tariffa. Collez. Dem., 1862, quesiti 216 e 329).

QUESTIONE 57.ª — *Se possa il Conservatore cancellare un'iscrizione in base al consenso prestato nell'atto di quietanza dal solo* creditore iscritto, *quando l'iscrizione stia a carico di più debitori solidali, e non risulti che essi tutti siano concorsi nella estinzione del debito (art. 1253, n. 3, c. c.).*

Digitized by Google

Molti sostengono che il Conservatore, non solo possa, ma debba eseguire quella cancellazione quando non esista in margine alla iscrizione l'*annotazione* di surrogazione a favore del solvente, derivando tale obbligo dall'art. 2033 c. c., dal punto in cui non esiste l'ostacolo previsto dall'art. 1994.

Alcuni Conservatori, però, esigono per prudenza e cautela, onde procedere alla cancellazione, che il solvente non abbia neppure fatto nessuna *riserva* di *surrogazione* nell'atto di quietanza.

Altri, invece, ritengono che, la surrogazione del solvente ai suoi condebitori operandosi *di diritto* (art. 1253, n. 3, c. c.), non occorra l'*annotazione formale della surrogazione,* nè tampoco una *riserva* del solvente, onde il Conservatore si astenga dalla cancellazione, ma occorra, per farla, che a questa abbia fatto *adesione* espressa il solvente stesso, oppure abbia *rinunciato* espressamente alla surrogazione.

Quest'ultima opinione venne accolta dal Tribunale di Roma con decisione 31 dicembre 1900, nel caso seguente:

Una Cassa di risparmio, dichiarando di avere ricevuto dalla *Ditta B... B... e C.* la restituzione della somma di lire 100 mila mutuatele, consentiva la cancellazione della relativa ipoteca.

Il Conservatore, accintosi a tale cancellazione, rilevò che la ipoteca appariva iscritta contro *i signori* B... B... ed altre quattro persone nominativamente indicate; e perciò richiese che la Cassa dichiarasse con nuovo atto autentico che le lire 100 mila le erano state pagate dalle *sei persone* nominate nell'iscrizione, o per lo meno con danaro a *tutte comune;* o, non potendo fare tale dichiarazione, indicasse le persone che avevano fatto il pagamento, e queste a loro volta consentissero alla cancellazione dell'ipoteca, o almeno rinunciassero alla surrogazione che potesse loro competere nella medesima. E poichè non si volle aderire a tale richiesta, sostenendosi la prima delle opinioni sopra indicate, il Conservatore rifiutò la cancellazione.

Digitized by Google

Presentatosi contro di lui ricorso a termini dell'art. 2039 c. c., il Tribunale così decise:

« Attesochè a buon diritto il Conservatore delle ipoteche si è rifiutato di eseguire la chiesta cancellazione.

« Invero, se dall'invocato rogito Rizzi 13 luglio 1898 risulta che l'accennato capitale di lire 100 mila è stato integralmente restituito alla Cassa di risparmio mutuante, la quale perciò ha prestato il consenso alla cancellazione della iscrizione accesa il 26 agosto 1892 nell'Ufficio della Conservazione delle ipoteche di Roma, non risulta chi dei diversi coobbligati abbia pagato le prime lire 66 mila, e le rimanenti lire 34 mila si dicono pagate da una Ditta B... B... e C.

« Ora, in tale stato di cose non risultando che al pagamento abbiano concorso tutti i coobbligati solidali di cui nei rogiti costitutivi del mutuo in data 18 agosto e 16 ottobre 1892, notar Rizzi, non si potrebbe dal Conservatore procedere alla cancellazione dell'iscrizione relativa, avvegnachè ove il pagamento fosse stato fatto con danaro di alcuni soltanto dei diversi coobbligati solidali, come nella specie farebbe ragionevolmente presumere la circostanza di fatto testè accennata, sarebbe *ope legis* avvenuta la surroga di costoro nei diritti del creditore soddisfatto per la quota che starebbe a rappresentare il debito degli altri coobbligati (articoli 1253, n. 3, 1199 c. c.), e pertanto la iscrizione dovrebbe rimanere a garantire il conseguimento di quanto sarebbe loro dovuto in base all'accennata disposizione di legge.

« Ed appunto per questo e giustamente il Conservatore aveva richiesto dalla parte che faceva istanza per la cancellazione, o la giustificazione che al pagamento del debito avessero concorso tutti i coobbligati, o che quelli fra costoro che lo avessero soddisfatto avessero rinunziato alla surrogazione di diritto loro spettante.

« Che intanto non avendo lo istante fornita tale giustificazione, il ricorso deve essere respinto.

Digitized by Google

« Per questi motivi ecc. ».

A fronte della divergenza delle opinioni e della diversa pratica seguita dagli Uffici ipotecari sull'argomento in esame, è da raccomandarsi ai solventi di dichiarare sempre, nei casi previsti dall'art. 1253 c. c., il loro intendimento in ordine alla surrogazione, e quando la vogliano, di farne eseguire sollecitamente l'annotazione formale in margine alla iscrizione.

QUESTIONE 58.ª — *Se si possa* cancellare *una iscrizione ipotecaria in base al consenso prestato dal solo* creditore iscritto, *quando egli sia stato soddisfatto del suo credito contestualmente alla vendita del fondo ipotecato e col* prezzo *di questo; o se occorra eziandio il consenso del* compratore *(art. 1253, n. 2, c. c.).*

Come nel caso esaminato nella questione 57.ª, così in quello proposto nella presente la pratica degli Uffici ipotecari non è concorde.

A noi, però, sembra che per risolvere la questione ora in esame occorra distinguere il caso in cui il compratore paghi il prezzo *direttamente* al creditore del venditore in scarico di questo, dal caso in cui il compratore paghi il prezzo al venditore, e questo poi lo paghi al proprio creditore, sia pure contestualmente.

In questo secondo caso non ci pare che abbia luogo la surrogazione di diritto, poichè l'art. 1253, n. 2, la concede solo al compratore che *paga i creditori:* espressione che risponde al concetto di un pagamento *diretto.* Al che si aggiunge che l'istituto giuridico della surroga è fondato sulla finzione legale di una cessione fatta da colui che riceve il pagamento a quello che lo fa; cessione che suppone un rapporto giuridico *diretto*

Digitized by Google

fra colui che paga il debito e colui che riceve il pagamento, i quali diventano rispettivamente cessionario e cedente del credito che questo aveva verso il venditore.

Ora tale rapporto diretto non intercede nel caso in esame fra il compratore e il creditore del venditore, ma si hanno nell'atto due distinti contratti: il primo nei rapporti fra il venditore e il compratore, contratto che si perfeziona e si consuma col pagamento del prezzo fatto da questo a quello senza intromissione del creditore del venditore; il secondo fra colui che fu venditore nel primo contratto e il suo creditore, mediante il pagamento che quello fa della somma ricevuta per prezzo, e *divenuta sua propria,* al secondo, il quale gliene dà liberazione, senza intromissione del compratore.

Esclusa in tale caso la surroga di diritto, consegue che il Conservatore può fare la cancellazione della iscrizione in base al consenso del solo creditore iscritto. A meno che, s'intende, l'atto stipulato nel modo dianzi accennato contenga qualche clausola o dichiarazione che riveli la intenzione del compratore di esser surrogato al creditore non ostante tale forma dell'atto; dovendo allora il Conservatore prudente arrestarsi dinanzi al pericolo di incontrare responsabilità colla cancellazione, e invitare la parte a provvedersi a senso dell'articolo 2039 c. c.

Nel primo caso, invece, la surroga *di diritto* non ci parrebbe dubbia; e quindi dovrebbe dirsi che il *consenso* alla cancellazione prestato dal creditore iscritto deva intendersi limitato all'interesse di lui, e senza pregiudizio delle ragioni del compratore al quale compete la surroga. E allora si affacciano molto gravi le considerazioni che adduconsi ad appoggio della pratica seguita in molti Uffici di non eseguire la cancellazione consentita dal solo creditore iscritto, sebbene il compratore non abbia fatta annotare la surroga, o fatta espressa riserva di questa nell'atto. In tale caso, pertanto, noi avvisiamo che

Digitized by Google

il Conservatore abbia da astenersi dall'eseguire la cancellazione senza il consenso del compratore; e tale, infatti, è la pratica prevalente. V'hanno, però, Conservatori i quali, tenendo conto dell'opinione di molti, non essere necessario il consenso del compratore quando egli non abbia opposta una *riserva* per conto proprio al consenso del creditore alla cancellazione, non esigono per eseguirla un atto di consenso *formale* del compratore per non provocare reclami a termini dell'art. 2039 c. c., ma si contentano che la domanda di cancellazione sia pure *firmata dal compratore* (esigendosi da alcuni l'autenticazione della firma per parte di un notaio), avendosi con ciò la sicurezza che il compratore non potrà insorgere mai ad impugnare la cancellazione, invocando la propria surrogazione di diritto, alla quale avrebbe tacitamente rinunciato con quella domanda di cancellazione.

QUESTIONE 59.ª — *Quando e come le ipoteche iscritte a garanzia dei mutui fatti dagli Istituti di credito fondiario vengano ridotte in ordine alla* somma.

QUESTIONE 60.ª — *Quando e come le ipoteche indicate nella questione 59.ª vengano ridotte in ordine ai* beni.

Sulla questione 59.ª

A termini del codice civile, la cancellazione o la riduzione delle ipoteche non può farsi che in base a consenso del creditore iscritto, prestato con atto pubblico o con scrittura privata autenticata da notaio o accertata giudizialmente, oppure in base ad ordine emesso con sentenza o provvedimento giudiziale passati in giudicato (articoli 2033, 2036 c. c.). Ed è poi ovvio che, trattandosi di enti morali creditori, il consenso debba

Digitized by Google

essere prestato dai rappresentanti ed organi amministrativi competenti, osservate le forme prescritte dalle leggi, regolamenti o statuti da cui sia disciplinata l'amministrazione di quelli.

L'osservanza di tali formalità, però, avrebbe talvolta cagionato spese non lievi e perdita di tempo non breve per la riduzione delle iscrizioni gravanti i beni ipotecati a favore degli Istituti di credito fondiario. Si volle perciò, in ordine a questi, accordare ai mutuatari anche il vantaggio di un procedimento semplice, economico e spiccio per tali riduzioni. A ciò mira l'ultimo inciso dell'art. 8 della legge (testo unico) 22 febbraio 1885 (ivi): « Il mutuatario, ogni volta che abbia estinto il quinto « del suo debito originario, quando questo non eccede le 500 « mila lire, ha diritto ad una riduzione proporzionale della « somma ipotecariamente iscritta. Nel caso che il debito ec- « cede le lire 500 mila, si potrà ottenere la parziale riduzione « di cui sopra colla estinzione di un quinto della somma an- « zidetta e di un decimo della somma eccedente. Queste ridu- « zioni parziali si opereranno colla esibizione al Conservatore « delle ipoteche di una dichiarazione della direzione dell'Isti- « tuto vidimata da notaio ».

Ritenuto lo scopo di tale disposizione, a noi sembra che la dichiarazione del Direttore possa essere limitata all'indicazione del credito originario, della somma in conto di questo pagata, e quindi del *residuo credito* al quale deve ridursi la ipoteca dell'Istituto, senza che occorra un atto formale di consenso alla riduzione. Accertato, infatti, col confronto delle somme indicate nella dichiarazione, che la riduzione del credito dell'Istituto raggiunge la misura indicata nell'art. 8, il diritto del debitore alla proporzionale riduzione dell'ipoteca e l'obbligo del Conservatore di eseguirla deriverebbero dalla stessa legge speciale, rendendosi superfluo il consenso formale dell'Istituto, nè occorrendo il concorso di altri organi amministrativi di esso.

Digitized by Google

Sta in fatto, però, che molte volte i Direttori prestano quel consenso con atto formale; e poichè *quae abundant non vitiant*, tale metodo non è da disapprovarsi, anzi è commendevole perchè previene i dubbi che qualche Conservatore potrebbe sollevare.

Ravvisiamo, però, opportune due avvertenze.

La prima è che, pur adottandosi il metodo del consenso formale alla riduzione, è tuttavia necessario, a nostro avviso, indicare nell'atto le somme del debito originario e dell'acconto pagato e così del credito residuale, onde il Conservatore possa accertarsi che si verificarono gli estremi, le condizioni previste dall'art. 8; senza del che sorgerebbe il dubbio, se quel consenso si potesse dare dal solo Direttore per attribuzione speciale derivantegli da quella disposizione di legge eccezionale.

La seconda è che quel consenso formale del Direttore deve limitarsi pur esso alla riduzione della *somma* riscossa in conto, e non potrebbe estendersi a *beni*, giacchè l'articolo 8 accenna solo alla riduzione proporzionale della *somma* ipotecariamente iscritta, nè fa parola della riduzione di *beni*, altro modo di riduzione contemplato dall'art. 2024 cod. civ.

Sulla questione 60.ª

Osserviamo che con l'avvertenza seconda sopra riportata non intendemmo escludere che gli Istituti esercenti il credito fondiario possano accordare pure riduzioni d'ipoteca in ordine ai beni; anzi constatiamo che essi vi sono tenuti per l'art. 40 della legge 19 luglio 1890, « quando dai documenti dimessi « dai richiedenti o da perizie risulti che i rimanenti beni vin- « colati rappresentino la garanzia cui ha diritto l'Istituto per « le rimanenti somme dovute e loro accessori a termini di « legge ».

Solamente riteniamo che tale seconda forma di riduzione delle ipoteche non possa accordarsi dalla sola Direzione, come

Digitized by Google

la prima; a meno che tale facoltà sia attribuita al solo Direttore dalle disposizioni statutarie che reggono l'Istituto, senza bisogno di autorizzazione o concorso di altri organi amministrativi.

E la ragione di tale differenza sta in che l'art. 40 della legge 1890 attribuì bensì al *mutuatario* il diritto alla riduzione di *beni*, quando da *documenti o da perizia* risulti che i restanti beni vincolati presentino ancora la garanzia cui ha diritto l'Istituto, ma non soggiunse, come l'art. 8 della legge 1885, che tale riduzione possa accordarsi dalla sola Direzione; mentre, d'altra parte, se era affatto ovvio che a questa si attribuisse una tale facoltà nel caso dell'art. 8, nel quale si riduce bensì, in base ad una semplice operazione aritmetica, la *somma* garantita, detraendone gli acconti riscossi, ma resta *integra la garanzia* per la rimanente somma dovuta, così non era per la riduzione dei *beni* nel caso dell'art. 40, dovendosi allora esaminare ed apprezzare documenti o controllare perizie, onde accertare in modo sicuro il valore dei beni da liberarsi e di quelli da mantenersi vincolati, per non ridurre eccessivamente la garanzia; esami, controlli ed apprezzamenti che il legislatore non volle sottrarre agli organi amministrativi alla cui competenza fossero attribuiti dalle disposizioni statutarie.

In tale caso poi è pure necessario il consenso formale (articolo 2033 c. c.), non contenendo l'articolo 40 nessuna deroga alle norme ordinarie, come la conteneva invece l'articolo 8.

QUESTIONE 61.ª — *Se e quando un Tribunale possa emanare un* ordine di cancellazione *di iscrizione con provvedimento in Camera di consiglio e nelle forme degli articoli 778 e seg. c. p. c.*

Digitized by Google

Il codice civile considera come titolo principale, ordinario, normale, per la cancellazione delle iscrizioni ipotecarie, *il consenso del creditore iscritto,* prestato per atto pubblico, o con scrittura privata autenticata da notaio o accertata giudizialmente (articoli 1978, 1989, 2033 c. c.).

Ma può accadere che il creditore iscritto non possa o non voglia prestare quel consenso, e allora è ovvio che chi vuole la cancellazione si rivolga all'Autorità giudiziaria perchè la *ordini.*

Però, la prescrizione dell'art. 2036 c. c. che tale *ordine* emerga da *sentenza o provvedimento passati in giudicato* importerebbe che anche il *provvedimento* diverso da sentenza debba emanare in sede *contenziosa;* e quindi esitiamo ad ammettere che si possa emanarlo in Camera di consiglio nella forma degli articoli 778 e seg. c. p. c.

Tale ultimo procedimento è ammesso bensì dall'art. 2039 c. c. Ma questo prevede il caso in cui già *esista* o un *atto di consenso* alla cancellazione (art. 2033), o una *sentenza o provvedimento passato in giudicato* che la *ordini* (art. 2036), ed a cui il Conservatore si *ricusi* di ottemperare.

Crediamo, quindi, di potere rispondere al proposto quesito, che, quando non si versi ancora nel caso di un rifiuto del Conservatore, i Tribunali non dovrebbero ordinare cancellazioni con provvedimenti in Camera di consiglio nella forma degli art. 778 e seg. c. p. c.

Quando, però, ciò avvenga, noi incliniamo a credere che non dovrebbe incontrare responsabilità il Conservatore che ottemperi all'ordine del Tribunale. Ecco, infatti, una decisione emanata in caso che ha qualche analogia con quello ora supposto.

Un Conservatore aveva cancellato un'ipoteca dotale in base ad autorizzazione giudiziale accordata con semplice decreto, omesse le conclusioni del P. M. e la previa citazione ed audi-

Digitized by Google

zione del marito, e senza che questi avesse nemmeno firmato il ricorso col quale si chiedeva l'autorizzazione. Tale decreto venne impugnato e dichiarato nullo; da qui una causa pei danni contro il Conservatore.

La Corte d'Ancona con sentenza 23 marzo 1892 rigettò la domanda, osservando (ivi):

« Non è ammessibile che nella specie sia applicabile l'art. « 2067, n. 3, c. c., seguendo l'interpretazione che il Credito « Fondiario vorrebbe farne per suo proprio vantaggio. È vero « che il detto articolo dichiara i Conservatori responsabili pei « danni risultanti dalle cancellazioni indebitamente operate, « ma ciò va inteso per quelle cancellazioni che i Conservatori « operano indebitamente o per loro esclusiva volontà ed ar- « bitrariamente, senza osservare le norme stabilite dalla legge, « o per loro negligenza, come ad esempio, se un Conserva- « tore abbia proceduto alla radiazione di una ipoteca senza « presentazione dell'atto portante il consenso del creditore. Così « pure se il Conservatore in luogo di cancellare l'ipoteca x « cancelli per errore o negligenza l'ipoteca y, e simili. In altri « termini, al Conservatore allora soltanto si può dire applica- « bile la disposizione dell'art. 2067, n. 3, quando egli abbia « agito o di proprio *arbitrio* o per *negligenza*. Ma nella fatti- « specie il Conservatore agì in base ad un decreto del magi- « strato, il quale per di più lo aveva anche espressamente « esentato da ogni sua personale responsabilità; *ed è ovvio « che egli non poteva discutere il decreto, perchè sarebbe « troppo assurdo che un Conservatore si potesse erigere a « giudice dei giudici* ».

A tale sentenza fece plauso l'autorevole periodico *Le Massime*, n. 11390; e non gli ci associammo, avendo sempre giudicato, non solo irriverente verso l'Autorità giudiziaria, ma ben anco assurdo, pretendere che i Conservatori, modesti funzionari dell'Amministrazione finanziaria, ai quali non vennero

Digitized by Google

richiesti mai diplomi di studi legali, debbano farsi sindacatori e censori dei Collegi giudiziari.

Havvi, tuttavia, chi ritiene dovere i Conservatori rifiutarsi di eseguire, e dovere impugnare, quando già emanati in loro confronto, i provvedimenti giudiziali per cui non siano state osservate rigorosamente tutte le formalità di legge; quasi i Conservatori dovessero essere più competenti dei Collegi giudiziari per interpretare le leggi civili, di procedura ed affini e la relativa giurisprudenza.

Intanto, a fronte di tale opinione si spiega come molti Conservatori restino perplessi ed esitanti, anche di fronte a provvedimenti giudiziali, nella esecuzione delle formalità ipotecarie, e si facciano scrupolo di sottoporre quelli almeno all'esame e al controllo dei loro consulenti legali, con perditempo per le parti, e con aggravio delle spese di assistenza e patrocinio legale, purtroppo sempre rilevanti, sebbene non siasene tenuto conto alcuno dalla legge 8 agosto 1895.

QUESTIONE 62.ª — *Se il Conservatore possa rifiutarsi di eseguire una* cancellazione *ordinata dal giudice graduatore, solo perchè, in margine all'*iscrizione *da cancellarsi indicata nell'ordinanza, egli trovi un'*annotazione di surroga *della quale non sia fatto cenno nell'ordinanza stessa (art. 1994, 2036 c. c., 722 c. p. c.).*

Ecco la fattispecie che ci fu proposta.

Tizio, deliberatario di un fondo subastato a Caio, giustificando il pagamento integrale del prezzo, chiese l'ordinanza di cancellazione delle iscrizioni che gravavano il fondo medesimo (art. 719 e seg. c. p. c.) ed emanò infatti l'ordinanza

Digitized by Google

del giudice graduatore, la quale ordinò la cancellazione, fra altre, *dell'iscrizione 25 agosto 1885, n. 7323, a favore di Sempronio.*

Però, presentata copia esecutiva di detta ordinanza al Conservatore, perchè procedesse alla cancellazione delle iscrizioni in essa indicate, questo si astenne dal cancellare la iscrizione suaccennata adducendo che da un'annotazione fattale in margine, la medesima appariva trasferita da Sempronio a Mevio, mentre di questo non era parola nell'ordinanza.

Quid juris?

Fummo esitanti a rispondere.

Dall'una parte, infatti, osservammo che per l'art. 1994 c. c. il Conservatore non può cancellare le iscrizioni annotate di surrogazione senza il consenso del surrogato. Ora dal punto in cui la iscrizione a favore di Sempronio risultava annotata di surrogazione a favore di Mevio, mentre di tale surrogazione, anzi nemmeno del nome di Mevio, la ordinanza faceva cenno veruno, ci parve che legittimamente si fosse rifiutato il Conservatore di cancellarla.

D'altra parte dovevamo pure tenere conto del riflesso che, a fronte dell'ordinanza del giudice graduatore, il Conservatore dovesse ubbidirle senza potersene erigere giudice e censore (art. 2036 c. c.).

Prevalse, però, nell'animo nostro la prima impressione, considerando che, mentre l'ordine del giudice graduatore era di cancellare un'iscrizione accesa *a favore di Sempronio,* in realtà il Conservatore avrebbe cancellata un'iscrizione che dai suoi registri appariva vigente, in conseguenza dell'annotazione di surrogazione, *a favore di Mevio,* contro il quale l'ordinanza non era *titolo* attendibile perchè non parlava di lui. E quindi approvammo il prudente contegno del Conservatore e gli suggerimmo di consigliare a Tizio di promuovere un'ordinanza

Digitized by Google

suppletiva, che infatti il giudice graduatore emanò nei seguenti termini:

« Ritenuto che l'annotamento di cessione a favore della Società di Credito ed Industria edilizia, fatto il 25 luglio 1898, non può spiegare alcuna influenza in contrario alla domandata cancellazione perchè posteriore alla sentenza di aggiudicazione trascritta il 6 dicembre 1894, e perchè le annotazioni di trasferimento posteriori alla trascrizione della sentenza di aggiudicazione non hanno più alcun valore di fronte all'aggiudicazione che ha diritto quesito alla liberazione dei beni acquistati.

« Ritenuto che solo rimaneva al cessionario il diritto d'intervenire nel giudizio di graduazione per conseguire collocazione in sottordine al credito ceduto, ciò che non fece incorrendo nella decadenza pronunciata dalla sentenza di omologazione 17 marzo 1899 passata in giudicato.

« Visti gli articoli 719 e seg. c. p. c.

« Ordina al Conservatore delle ipoteche di . . . . . di dare piena esecuzione all'ordinanza di questo Ufficio del 22 maggio 1900, malgrado l'annotamento di cessione 25 luglio 1898 a favore della Società di Credito ed Industria edilizia del quale si autorizza pure la cancellazione ».

QUESTIONE 63.ª — *Se, autorizzata un'Opera pia dall'autorità tutoria a riscuotere un credito ipotecario, darne quietanza e consentire la* cancellazione *dell'ipoteca, prescrivendosi però* espressamente *col provvedimento di autorizzazione il* reimpiego *del capitale riscosso, possa il Conservatore esigere la prova del fatto reimpiego prima di eseguire la cancellazione consentita coll'atto di quietanza (art. 2037 c. c.).*

Digitized by Google

Ecco il quesito propostoci.

Il Presidente della Congregazione di carità di A. con atto privato autenticato da notaio ha dato l'assenso alla cancellazione di un'ipoteca in base a due deliberazioni del Consiglio, approvate dall'autorità tutoria. Le deliberazioni prescrivono anche il *rinvestimento del capitale affrancato,* ma non specificano se *prima* o anche dopo eseguita la *cancellazione.*

In base alle sole due deliberazioni e a quell'atto privato, e senza la prova dell'eseguito rinvestimento, può il Conservatore, di fronte all'art. 2037 del c. c., eseguire la domandata cancellazione?

Avverto ad ogni buon fine, che il detto capitale *non fu rinvestito,* e che la Congregazione ha proposto *ora* di erogarlo in lavori.

Il decidere se si possano o meno cancellare le iscrizioni prima che il reimpiego della somma riscossa dal Corpo morale sia giustificato, dipende dai termini del provvedimento che autorizzò e dell'atto col quale si fece la riscossione: nè quindi possiamo senza esaminare quelli rispondere in modo concreto al proposto quesito, nè forse ci arrischieremmo a farlo dopo tale esame, se il senso di quei titoli è ambiguo, come sembra.

In via di massima, però, riteniamo che i Conservatori debbano *abbondare in cautele* onde sia guarentito l'interesse degli enti morali. Del resto chi chiede la cancellazione, senza volere giustificare l'impiego perchè non vi si ritenga obbligato, può reclamare contro il rifiuto del Conservatore col procedimento spiccio ed economico dell'art. 2039 del c. c., che è la salvaguardia dei Conservatori.

Nè si obbietti che la scelta degli amministratori delle Opere pie già fornisca una sicura garanzia al Conservatore; poichè, se ciò sta in via di regola, si verificano purtroppo delle ecce-

Digitized by Google

zioni, e di queste deve temere il Conservatore. E in proposito, oltre al caso a cui accenna il quesito, nel quale il reimpiego *non fu fatto,* possiamo citare un altro esempio.

Alcuni anni addietro fu presentato al Conservatore di . . . . un atto col quale gli amministratori di un'Opera pia consentivano la cancellazione di un'iscrizione, dichiarando che la somma iscritta era stata dal debitore pagata e da essi investita in un certificato di rendita 5 per cento, del quale si indicava nell'atto la *data* del 1883, e il *numero.* Il Conservatore non credette di eseguire la cancellazione. Questa non venne più richiesta fino al settembre 1894, e fra i documenti all'uopo esibiti si trovò un atto *di data recentissima,* col quale gli amministratori *rettificavano* l'atto primitivo, dichiarando che per *materiale errore* si erano indicati in esso una *data* e un *numero* di certificato diversi dai veri, i quali erano invece . . . . (e si indicavano un *numero* diverso dal primo e una *data* del maggio **1894**); dal che appariva che il certificato indicato nel primo atto per data e numero *non esisteva,* e che il reimpiego fu fatto solo nel 1894, dopo undici anni dalla data affermata nel primo atto.

Purtroppo delle affermazioni erronee se ne incontrano spesso nella *narrativa* degli atti notarili. Ma questa, emanando dalle *parti,* i fatti in essa affermati non sono affermati dal notaio; e quindi i notai non devono aversi a male se i Conservatori non si acquietano sempre alle affermazioni contenute nella parte narrativa dei loro atti.

QUESTIONE 64.ª — *Se il* Pretore, *autorizzando la riscossione di un credito ipotecario di un minore (art. 225 c. c.), possa pure autorizzare la* cancellazione *della relativa iscrizione.*

Digitized by Google

Sappiamo che qualche Conservatore esige per tale cancellazione l'autorizzazione del Tribunale, adducendo che quella *sapit alienatione* e cade perciò sotto la sanzione dell'art. 224; ma ci pare esagerata quella pretesa.

L'ipoteca sta a guarentire il credito e si estingue con esso (art. 2029); pare dunque ovvio che il Pretore il quale autorizza la riscossione del credito possa pure autorizzare la cancellazione della relativa ipoteca. Anzi può dubitarsi della necessità di tale autorizzazione formale, a fronte dell'art. 2035, il quale dispone che il padre autorizzato ad esigere e liberare il debitore, non può consentire la cancellazione dell'iscrizione relativa al credito *se questo non viene soddisfatto,* parendo che un tale divieto importi che, *quando il credito viene soddisfatto* in base a regolare *autorizzazione,* il padre possa consentire pure la cancellazione della relativa iscrizione, senz'uopo di autorizzazione formale (questione 42.ª)

Occorrono, però, due avvertenze.

1. Per l'art. 225 c. c. essendo la riscossione del credito del minore autorizzata dal Pretore a condizione di reimpiego, il Conservatore non può cancellare la iscrizione relativa senza la giustificazione di tale reimpiego (art. 2037).

2. Quando la riscossione del credito sia *parziale,* la cancellazione *parziale,* ossia *riduzione* dell'ipoteca relativa, dovrebbe essere limitata alla *somma* riscossa, non estendersi a parte dei *beni,* poichè la riduzione dei *beni,* ove non esattamente valutati, potrebbe ridurre il rapporto o proporzione fra il credito e la garanzia, il che davvero *sapit alienatione* e rende necessaria l'autorizzazione del Tribunale (art. 224).

QUESTIONE 65.ª — *Quando possano dirsi passati in* giudicato *agli effetti dell'art. 2036 c. c. le sentenze o* provvedimenti giudiziali *che ordinano la* cancellazione *delle iscrizioni; e*

Digitized by Google

con quali documenti si debba giustificare tale passaggio in giudicato.

QUESTIONE 66.ª — Quid *per le sentenze che ordinano la* cancellazione *delle* trascrizioni *a termini dell'articolo 1945 c. c.*

QUESTIONE 67.ª — Quid *per le sentenze non contenenti ordine di* cancellazione *di iscrizioni o trascrizioni, ma in ordine alle quali si debba eseguire qualche formalità ipotecaria dopo il loro passaggio in giudicato.*

Sulla questione 65.ª

L'art. 2036 c. c. dispone che la cancellazione dell'iscrizione sarà eseguita dal Conservatore quando viene ordinata giudizialmente con *sentenza* o *provvedimento passati in giudicato*, ma è controverso se il Conservatore debba considerare come passata in giudicato una sentenza non più impugnabile in via di appello o di opposizione, o possa esigere che le sentenze d'appello non siano più impugnabili nemmeno col ricorso in Cassazione (*Foro Italiano*, 1899, I, 1167, in nota).

A fronte delle divergenze che su tale punto si hanno nella dottrina e nella giurisprudenza, noi consigliamo ai Conservatori di esigere prudentemente che le sentenze d'appello non siano più impugnabili in via di cassazione (salvo il ricorso della parte a termini dell'art. 2039 c. c.); giacchè, quando la sentenza d'appello in base alla quale si fosse cancellata una iscrizione venisse poi cassata, forse non vi sarebbe più modo di rimediare alle conseguenze derivate dalla cancellazione eseguita, a fronte della quale potrebbero essere stati acquistati dai terzi dei diritti reali sui beni stati liberati dall'ipoteca.

In ordine alla prova del passaggio in giudicato dalle sentenze occorre richiamare anzitutto l'art. 561 c. p. c. così concepito:

Digitized by Google

« Le sentenze soggette ad opposizione o appello, che ordi-
« nano la rivocazione di un sequestro, la cancellazione di
« un'iscrizione ipotecaria, un pagamento, o altra cosa da farsi
« da un terzo o a suo carico, non sono esecutive per parte
« del terzo o contro di esso, se non si provi che non vi è
« opposizione nè appello, quantunque tra le parti litiganti siano
« state dichiarate provvisoriamente esecutive.

« La prova risulta dall'originale o dalla copia autentica
« dell'atto di notificazione della sentenza e da certificato del
« Cancelliere.

« Il certificato non può farsi che dopo la scadenza dei ter-
« mini stabiliti per l'opposizione e per l'appello ».

Non essendo stato detto nel penultimo alinea di detto articolo da quale Cancelliere si dovesse rilasciare il certificato, era invalsa la pratica: che il certificato di non fatta opposizione si rilasciasse dal Cancelliere del magistrato *a quo* era stata pronunciata la sentenza, ed era ovvio perchè l'opposizione si propone avanti a quello stesso magistrato; che, invece, il certificato di non interposto appello si rilasciasse dal Cancelliere *ad quem* l'appello si sarebbe dovuto proporre. Siccome, però, nella nostra procedura i Cancellieri conoscono generalmente le citazioni iniziative dei giudizi solo quando ha luogo la iscrizione a ruolo, quei certificati negativi riescivano generalmente inconcludenti, perchè non escludevano che alla loro data la citazione già esistesse, e fosse così già pendente il giudizio di opposizione o di appello, sebbene il Cancelliere non ne avesse ancora notizia.

A tale inconveniente rimediò in parte l'art. 31 del regolamento 10 dicembre 1882, sul servizio delle Cancellerie, disponendo (ivi): « Per gli effetti di cui nell'art. 561 c. p. c., ogni usciere richiesto di eseguire una notificazione di qualche atto di opposizione a sentenza contumaciale o di appello, deve darne immediatamente avviso per iscritto al Cancelliere da cui di-

Digitized by Google

pende, il quale ne prende nota in fine o nel margine della sentenza originale, oppure ne dà subito partecipazione al Cancelliere dell'autorità giudiziaria che pronunciò la sentenza, affinchè faccia esso l'annotazione ».

Dopo tale regolamento appare necessario che, per le sentenze emanate in prima istanza, i certificati, non solo di non fatta opposizione, ma pure di non interposto appello, debbano rilasciarsi dal Cancelliere del magistrato che pronunciò la sentenza. E resta poi naturalmente fermo che, anche per le sentenze contumaciali emanate in sede d'appello, il rilascio del certificato di non fatta opposizione incombe al Cancelliere del magistrato che pronunciò la sentenza.

Non dissimuliamo, però, che in qualche distretto ancora vigeva, pochi anni addietro, in ordine all'appello, l'antica pratica. D'onde conflitto con un Conservatore il quale voleva troncarla; conflitto che fu risolto dalla Corte d'appello di Roma con decisione 8 luglio 1898, così motivata:

« Considera che il Conservatore, per procedere alla trascrizione, oltre del presentato certificato di non seguita opposizione, domanda anche quello di non seguito appello da rilasciarsi dal Cancelliere del Tribunale, il quale denegavasi: 1.° perchè costui come estraneo al giudizio non ne aveva il diritto; 2.° perchè egli non doveva e non poteva conoscere la esistenza od inesistenza dell'appello.

« Or l'art. 561 c. p. c. e 31 del regolamento sulla contabilità delle Cancellerie del 10 dicembre 1882 precettano che le sentenze soggette ad opposizione od appello, le quali ordinano la cancellazione di una iscrizione od *altra cosa da farsi da un terzo,* o *a suo carico* ecc. ecc., non sono esecutive, se non si prova la mancanza della opposizione o dello appello, per i quali gli uscieri *debbano dare al Cancelliere immediato avviso per iscritto per prenderne annotazione.*

« Dunque col primo motivo del rifiuto si è confuso il con-

Digitized by Google

tendente o parte in causa col terzo, il quale se può avere un interesse è però assolutamente diverso da quelli, e non può con i medesimi confondersi o scambiarsi, come verificasi pel Conservatore delle ipoteche. E col secondo motivo del rifiuto si è violata la lettera e lo spirito della legge, perchè si versa proprio nel caso tipico per cui l'usciere deve avvisarne il Cancelliere, il quale deve farne l'annotazione, quantunque ci affrettiamo a soggiungere che la sua opera va limitata a quanto risulta dai registri.

« Visti gli articoli 561, 781 p. c., 31 regolamento 10 dicembre 1882.

« In riforma dell'ordinanza emessa in Camera di Consiglio del Tribunale di Roma li 21 aprile 1898 sul ricorso 15 febbraio detto nello interesse di . . ., ordina che il Cancelliere del detto Tribunale rilasci il chiesto certificato, attestando di essersi o meno proposto appello avverso la sentenza 29 settembre e 1.° ottobre 1897 ecc. ».

Sarebbe, però, desiderabile che la disposizione dell'art. 31 del regolamento 10 dicembre 1882 fosse resa più pratica, modificandola almeno nel senso di prefiggere ai Cancellieri un termine dalla scadenza di quelli per l'opposizione e l'appello, *dopo il quale* rilascino i certificati negativi; e ciò onde prevenire il pericolo che qualche certificato negativo sia rilasciato quando tali rimedi siano stati proposti con citazione fatta *in limine* della scadenza del termine, ma non ne sia ancora *pervenuta* la *partecipazione* al Cancelliere che dovrebbe farne annotazione sull'originale della sentenza.

Finalmente, per le sentenze emanate in sede di appello contro le quali sia proponibile il rimedio della cassazione, il certificato di non interposto ricorso deve rilasciarsi dal Cancelliere della Corte di cassazione competente, dopo trascorsi i termini per la notificazione e per il deposito del ricorso stesso a termini degli articoli 518, 526 c. p. c.

Digitized by Google

Sulla questione 66.ª

La disposizione dell'art. 1945 c. c. essendo sostanzialmente conforme a quella dell'art. 2036, tornano applicabili alle cancellazioni di trascrizione in quello contemplate le osservazioni e i criteri esposti sulla questione 65.ª in ordine alla cancellazione delle iscrizioni. Anzi la decisione surriferita accennava appunto ad una trascrizione.

Sulla questione 67.ª

I pericoli di danno inerenti alle cancellazioni fatte in base a sentenze ancora impugnabili in via di cassazione sono meno gravi, ma pure esistono, in ordine alle altre formalità; e quindi la prudenza consiglia pure l'astensione da quelle, se non risulti chiusa la via anche a tale rimedio. Un esempio di tali formalità si ha nell'art. 1934 c. c., il quale prescrive che le sentenze di annullamento, rescissione ecc., di un atto trascritto debbano annotarsi in margine alla trascrizione di questo entro un mese da che sono passate in giudicato; e appunto in ordine a tale prescrizione, scrive il Ricci: « La sentenza non passa in giudicato finchè è pendente il termine per ricorrere in Cassazione; quindi l'annotazione è obbligatoria allorchè, esaurito il rimedio straordinario, o, decorsi inutilmente i termini per proporlo, la pronuncia del magistrato è divenuta *irretrattabile* » (vol. X, n. 26). Il Ricci accenna solo alla *obbligatorietà* dell'annotazione perchè esamina la questione solo in rapporto ai Procuratori che non vogliano incorrere nella multa comminata dall'art. 1934; ma la tesi che non vi abbia vera *reiudicata* finchè pende il termine per il ricorso di cassazione potrebbe invocarsi anche nel rapporto dei Conservatori. Tornano quindi applicabili anche in ordine alle sentenze suaccennate i criteri esposti sulla questione 65.ª

L'art. 2036, accennando, oltrechè alle sentenze, ai provvedimenti giudiziali, il pensiero corre tosto alle *ordinanze* dei giudici graduatori emesse a termini degli articoli 719 e seg. c. p. c.

Digitized by Google

Contro tali ordinanze, infatti, è ammesso il reclamo al Tribunale nel termine di 15 giorni dalla pronunciazione per le parti che vi furono presenti, e per le altre dalla notificazione. Ma il reclamo si deve nello stesso termine notificare al Cancelliere, il quale non può spedire al compratore copia in forma esecutiva dell'ordinanza se non sia scaduto il detto termine senza reclamo o con rinuncia al medesimo.

Tali ordinanze, pertanto, sono a ritenersi passate in giudicato trascorsi 15 giorni dalla loro pronunciazione o notificazione come sopra; e in ordine alla prova di tale passaggio in giudicato dovrebbe bastare per il Conservatore la esibizione fattagli della copia di tali ordinanze *in forma esecutiva*, perchè questa presuppone, e virtualmente attesta, avere il Cancelliere verificato ed accertato che non esiste reclamo o per mancanza di presentazione o per rinuncia. È tuttavia pratica di qualche Conservatore di verificare, nei singoli casi, se l'ordinanza sia stata regolarmente notificata e se sia trascorso l'intero termine utile per il reclamo, essendo possibile che nell'affollamento del lavoro la Cancelleria sia caduta in qualche svista.

Accade, però, spesso che tutti i creditori comparsi nel giudizio di graduazione e citati avanti al giudice delegato intervengano e aderiscano alla cancellazione. In tali casi è pratica dei giudici graduatori di autorizzare i Cancellieri a rilasciare copia esecutiva dell'ordinanza senza dilazione; e i Conservatori possono allora senza esitanza eseguire le cancellazioni, essendo ben anco escluso il pericolo di errori per parte della Cancelleria.

Digitized by Google

QUESTIONE 68.ª — *Se il Conservatore possa rifiutarsi di eseguire la* cancellazione *od altra* annotazione *in margine ad un'iscrizione, quando il* titolo *di quella non riporti la data e i numeri dei registri ipotecari sotto i quali fu impostata l'iscrizione da cancellarsi od annotarsi, ma tali indicazioni siano scritte nella domanda.*

Per regola, gli *atti* coi quali si consentono le cancellazioni, od in base ai quali si abbiano da fare altre annotazioni in margine ad iscrizioni già esistenti sui registri ipotecari, devono indicare in modo chiaro e preciso la data di queste, nonchè i numeri sotto i quali esse furono impostate nei registri predetti; e ciò onde possa il Conservatore rintracciarle, rinvenirle ed identificarle con facilità e sicurezza, senz'uopo di fare un minuzioso lavoro di indagini, spogli, verifiche e riscontri per rinvenirle e identificarle.

La necessità di tali indicazioni nell'*atto* che costituisce il *titolo* per l'annotazione emerge dal testo stesso degli articoli 2033, 2038 e 1994 c. c., poichè essi prescrivono per la esecuzione della cancellazione o altra annotazione la presentazione di *quel solo atto.* E d'altra parte non poteva il legislatore del 1865 nemmeno concepire che alle insufficienti indicazioni dell'*atto* si potesse supplire con una *domanda scritta* che egli non prescriveva; anzi, secondo qualche scrittore, aveva voluto assolutamente escludere, sicchè fu ritenuto affatto illegale ed arbitrario il sistema adottato da qualche Conservatore di richiederla alle parti. (*Il Ricevitore del registro,* n. 698).

La presentazione di una *domanda scritta* fu poi prescritta dall'art. 4 della legge 8 agosto 1895, n. 486, all. G, per ogni *formalità di annotamento.*

Ma, se si avverte che quella legge aveva carattere di provvedimento essenzialmente finanziario, appare contrario al suo

Digitized by Google

spirito il supporre che alla domanda prescritta dall'art. 4 siasi voluto attribuire tale importanza da considerarla quasi come *atto* complementare dell'atto di consenso, così da potersi con quella supplire alle lacune di questo mediante l'aggiunta delle indicazioni che siano state in esso pretermesse. E quindi riteniamo che la regola sopra riportata sia applicabile ancora dopo l'attuazione della legge 8 agosto 1895.

Non occorre dire che, riconoscendo con tale regola un diritto del Conservatore, non intendiamo negargli la facoltà di prescindere dalla rigorosa osservanza di quella quando nell'*atto* si contengono dichiarazioni e spiegazioni tali per le quali possa riescire non molto difficile la *identificazione* dell'iscrizione della quale siasi voluto consentire la cancellazione o altra annotazione senza indicarne la data e i numeri di impostazione nei registri.

Siccome, però, sarebbe codesta un'agevolezza che il Conservatore userebbe alla parte, non possiamo tacere che, mentre noi eravamo anni addietro propensi a consigliare ai Conservatori di mostrarsi larghi di agevolezze verso i privati nell'adempimento delle loro mansioni, ogni volta che essi potessero avere la *morale certezza* di non arrecar danni, e quindi di non correre rischi di responsabilità, o fossero sicuri di correre rischi lievissimi, tale nostro consiglio non incontrò favore presso i Conservatori, taluno dei quali ci fece notare:

che la grande massa del pubblico non apprezza convenientemente gli atti di agevolezza usati dai funzionari pubblici in generale, e in ispecie dai Conservatori;

che un'agevolezza conceduta oggi a Tizio per considerazioni specialissime, viene pretesa domani come un diritto da Caio, da Sempronio, o forse dallo stesso Tizio in altri casi in cui tali condizioni specialissime non ricorrano: donde frequenti contestazioni, e la solita protesta dei privati che la legge deve essere eguale per tutti, e sempre;

Digitized by Google

che, intanto, sia lieve o grave il rischio di responsabilità, sia rilevante o minima l'entità dei danni possibili, il rischio sempre si corre dai Conservatori che non esigono documenti legali;

che, d'altronde, addizionando i danni da pagarsi in minime somme, si potrebbe nell'anno pagar somme cospicue.

Poichè, adunque, in argomento di risponsabilità, la prudenza dei Conservatori non può dirsi mai eccessiva, specialmente dopo le condizioni loro create dalle riforme del 1895, è da raccomandarsi alle parti e ai notai ogni cura per la rigorosa osservanza della citata regola, onde evitare rifiuti di esecuzione di cancellazioni e altre annotazioni, i quali si risolvono sempre *per lo meno* in un perditempo e in un dispendio per i provvedimenti prescritti dall'art. 2039 c. c. o dall'art. 32 della legge 13 settembre 1874.

QUESTIONE 69.ª — *Quale rimedio competa alla parte contro il rifiuto del Conservatore di procedere alla cancellazione di un'* iscrizione *ipotecaria.*

QUESTIONE 70.ª — Quid *nel caso di rifiuto del Conservatore di eseguire operazioni diverse dalla cancellazione di un'iscrizione.*

Sulla questione 69.ª

Delle due qualifiche rivestite dai Conservatori delle ipoteche, l'una di *ufficiali pubblici* incaricati di un servizio pubblico nell'interesse dei richiedenti e dei terzi, l'altra di *funzionari amministrativi finanziari* per l'esazione delle tasse imposte per operazioni da essi compiute, le leggi organiche degli antichi stati d'Italia già avevano specialmente di mira (come tuttora

Digitized by Google

l'hanno le leggi attuali) la seconda, quasi fosse la principale, mentre fu sempre ed è affatto secondaria. Perciò i Conservatori appartennero sempre all'amministrazione finanziaria, e furono quindi scelti quasi sempre fra i funzionari di tale amministrazione, i quali, certamente espertissimi nei servizi speciali dei quali avevano dovuto occuparsi nella precedente carriera, non potevano, però, avere una larga conoscenza dei codici e delle leggi affini, che pur dovevano quotidianamente applicare nell'adempimento delle mansioni attinenti alla prima loro qualifica, e che presentavano frequenti e spesso gravi dubbi, dalla cui risoluzione, se erronea, potevano derivare danni, anche irreparabili, ai privati.

Di tali pericoli si preoccuparono giustamente i compilatori del codice civile italiano. E poichè più gravi si presentavano per la *cancellazione delle ipoteche,* inquantochè una inconsulta cancellazione spoglia il creditore della sua garanzia, e sparita questa rendesi spesso illusorio il credito per insolvibilità del debitore, si provvide a prevenirli con una disposizione affatto nuova, quella cioè scritta nell'art. 2039 (ivi): « Ricusando il Con-
« servatore di procedere alla cancellazione di un'iscrizione, la
« parte richiedente può richiamarsene al Tribunale civile, il
« quale provvederà in Camera di Consiglio, sentito il Pubblico
« Ministero, (1) e sentito pure d'ufficio il Conservatore nelle sue
« osservazioni scritte », essendosi appunto voluto molto opportunamente fornire, con una tale disposizione, ai privati il modo di ottenere dall'autorità giudiziaria, con un procedimento

(1) È dubbio se dopo la legge 28 novembre 1875, n. 2787, sia ancora necessario sentire in questi procedimenti il P. M.; e la pratica giudiziaria è discorde. I Conservatori, però, eseguiscono i provvedimenti anche quando non risulti essersi sentito il P. M., non dovendo essi farsi giudici dei giudici, nè volendo essi esporsi a pericoli di risponsabilità ritardando le cancellazioni ordinate giudizialmente in loro confronto.

Digitized by Google

celerissimo ed economico, la risoluzione dei dubbi che ai Conservatori si affacciassero in ordine alla regolarità e sufficienza dei titoli loro esibiti per la cancellazione.

E in considerazione della ragione, dello scopo e della speciale natura di quel procedimento, la dottrina e la giurisprudenza ritengono concordemente: che desso costituisce un vero e proprio *jus singulare* per i Conservatori, il quale deve osservarsi, tanto se i dubbi del Conservatore, e il conseguente suo prudenziale rifiuto, riguardino cancellazioni domandate in base a *consenso dagli interessati* (art. 2033), quanto se riguardino cancellazioni domandate in base a *sentenza o provvedimento giudiziale* (art. 2036).

Sulla quistione 70.ª

Se la cancellazione delle ipoteche è la formalità che presenta i più gravi pericoli di danni quando inconsultamente eseguita, anche le altre operazioni ipotecarie presentano pericoli, comunque meno gravi, ed anche per esse si affacciano spesso dubbi e questioni che i Conservatori non sempre si sentono competenti a risolvere con sicurezza.

A tali casi provvede la legge organica ipotecaria (testo unico 1874, art. 32), disponendo che si debba ricorrere, di fronte ai Conservatori, al procedimento stabilito dal codice di procedura civile pel rifiuto o ritardo dei pubblici depositari a spedire le copie degli atti pubblici; procedimento che è il seguente:

« Art. 914. Nel caso di rifiuto o di ritardo a spedire la copia « richiesta, il richiedente può ricorrere al Presidente del Tri- « bunale civile nella cui giurisdizione il depositario esercita « le sue funzioni. Il Presidente ordina al medesimo, con de- « creto, di comparire avanti di lui a giorno ed ora fissi.

« Copia del ricorso e del decreto è notificata al depositario « nei modi stabiliti per la notificazione dell'atto di citazione.

« Art. 915. Il Presidente, comparso o no il depositario, prov- « vede, sentito il Ministero Pubblico.

Digitized by Google

« Quando ingiunga la spedizione della copia, stabilisce con « altro decreto il termine per spedirla sotto pena, se occorra, « dell'arresto personale da pronunciarsi dal Tribunale, oltre « al risarcimento dei danni e il rimborso della spesa ».

V'hanno Tribunali che, attenendosi rigorosamente alle citate prescrizioni, rifiutano di pronunciarsi in siffatti casi nelle forme dell'art. 2039 c. c.; ed ecco in proposito una recente deliberazione:

« Attesochè mal siasi apposto il ricorrente A. C nell'adire « il Tribunale in Camera di Consiglio, ponendo mente che al « caso in esame, che riflette il rifiuto del Conservatore delle « ipoteche a procedere alle annotazioni di subingresso sopra « accennate, non si attaglia il procedimento tracciato dall'ar- « ticolo 2039 c. c.

« Invero, l'accennata disposizione di legge che il ricorrente « pretende invocare prevede l'ipotesi del rifiuto del Conser- « vatore a procedere alla cancellazione di un'iscrizione, e non « pure quella del rifiuto a procedere all'annotazione di subin- « gresso ipotecario chiesto dal cessionario di un credito. La « ipotesi è ben diversa; e poichè trattasi di disposizione d'in- « dole affatto speciale, non sarebbe lecito, senza violare i prin- « cipî fondamentali di dritto, estenderlo da un caso all'altro.

« D'altro canto, poi, non si creda che il legislatore non abbia « apprestato il mezzo opportuno per reclamare a chi, come « nella specie il C., si reputi leso dal rifiuto del Conservatore; « avvegnachè l'art. 32 della legge 13 settembre 1874, n. 2079 « (serie 2.ª), sulle tasse ipotecarie addita alla parte interes- « sata il procedimento da adottarsi; il quale è appunto quello « di cui agli articoli 914 e seg. del c. p. c. pel rifiuto o ritardo « dei pubblici depositari a spedire le copie degli atti pubblici, « e cioè il ricorso al Presidente del Tribunale, salvo sempre « alla stessa l'azione derivante dall'art. 2069 c. c.

« Ciò posto, il ricorrente avrebbe dovuto provvedersi in-

Digitized by Google

« nanzi il Presidente di questo Tribunale a norma delle citate « disposizioni di legge, e non innanzi al Tribunale in Camera « di Consiglio, il quale non essendo dalla legge investito della « potestà di conoscere dell'operato del Conservatore nel caso « in esame, difetta di attribuzione per provvedere.

« Per questi motivi il Tribunale dichiara non trovar luogo « a deliberare ».

D'altra parte è a notarsi che tale procedimento è lungo e dispendioso per gli interessati, mentre è spiccio ed economico quello dell'art. 2039 c. c. E si comprende quindi come quelli preferiscano spesse volte seguire quest'ultimo, anche nei casi che sarebbero disciplinati dall'art. 32 della legge ipotecaria, e come vi siano Tribunali e Presidenti arrendevoli ad assecondarli.

Accade quindi spesso che, in casi i quali sarebbero disciplinati dall'art. 32 della legge ipotecaria, l'interessato ricorra, anzichè al Presidente, al Tribunale, e questo provveda senza altro nelle forme dell'art. 2039 c. c.; come accade altre volte che, ricorrendo l'interessato al Presidente, questo, invece di chiamare a sè il Conservatore colla intimazione di un decreto, come vorrebbero gli articoli 914 e 915 c. p. c., gli comunichi direttamente, d'ufficio, il ricorso nella forma dell'art. 2039 c. c.; e, avutene le *osservazioni scritte*, promova poi sul ricorso il provvedimento del Tribunale, oppure emetta egli stesso il provvedimento in virtù dell'art. 915 c. p. c.

E si comprende poi come i Conservatori accettino ed eseguiscano senz'altro tali provvedimenti, non solo per doveroso ossequio all'autorità giudiziaria, ma pure perchè, con quei procedimenti, mentre non si menomano sostanzialmente le garanzie delle parti, si ottiene il doppio vantaggio che i Conservatori non vengono distratti dal servizio interno d'ufficio per accedere al Tribunale onde esporre *verbalmente* al Presidente quelle osservazioni, che invece gli trasmettono *scritte;* e gli inte-

Digitized by Google

ressati vedono risolti in brevissimo tempo e con lieve spesa i dubbi sollevati dai Conservatori.

Anzi queste considerazioni consiglierebbero la modificazione dell'art. 32 della legge ipotecaria nel senso di estendere anche ai casi da esso preveduti il procedimento dell'art. 2039 c. c.

QUESTIONE 71.ª — *Come sia da applicarsi praticamente dai Conservatori la prescrizione della legge 8 luglio 1883, numero 1460, che, per le iscrizioni* rinnovate, *i Conservatori debbono riportare nei certificati* soltanto l'ultima iscrizione, omesse le precedenti.

QUESTIONE 72.ª — *Se il Conservatore sia obbligato a dare corso alle* domande di certificati ipotecari speciali in ordine ai beni, *ossia* limitati alle sole trascrizioni od iscrizioni affi-cienti i beni indicati nelle domande stesse *(art. 2066 c. c.)*.

QUESTIONE 73.ª — *Nell'ipotesi* negativa, *quale altra forma di certificato possa domandarsi, per la quale il richiedente riesca a conseguire quella* limitazione *che il Conservatore non creda di potere fare a suo rischio ed eventuale risponsabilità.*

QUESTIONE 74.ª — *Se il Conservatore sia obbligato a rilasciare certificati* speciali in ordine al tempo; *ossia* limitati ad un determinato periodo di tempo.

Sulla questione 71.ª

L'art. 2320 del codice civile Albertino del 1837 (Stati Sardi) disponeva: « I Conservatori delle ipoteche sono tenuti a rila-« sciare a tutti coloro che lo richiedono **copia** delle trascri-« zioni fatte nei loro registri, e quelle delle iscrizioni, *che tut-« tora sussistono,* **o** *il* **certificato** *che non ve ne esiste alcuna* ».

Digitized by Google

Il tenore letterale di tale disposizione significava che il Conservatore, al quale fosse richiesto un certificato ipotecario, doveva limitarsi a riscontrare nei suoi registri **se** vi fossero trascrizioni o iscrizioni relative alla persona indicata dal richiedente, per rilasciare poi, nel caso negativo, un **certificato negativo**, e nel caso affermativo un **certificato affermativo** (comunemente detto *stato ipotecario),* nel quale doveva riportare *copia* letterale di *tutte* le trascrizioni o iscrizioni (colle relative annotazioni) che trovasse nei suoi registri riguardanti quella persona.

Tale significato venne infatti confermato poi dalla Regia Camera dei Conti con suo manifesto 2 giugno 1838 (ivi): « Nella « compilazione degli stati ipotecari *si devono comprendere* **tutte** « **indistintamente** *le iscrizioni prese a carico di un individuo,* « e *non cancellate,* siano esse *primitive,* o *rinnovative,* non « escluse quelle per le quali sarebbe trascorso il quindicen- « nio, senza che siano state *rinnovate* ».

Con tale sistema, la persona interessata a conoscere il vero *stato civile* dei beni di altra persona, per addivenire con essa a qualche contratto, era posta in grado:

1. Di procedere con sicurezza, coll'esame del certificato generale, e con quei mezzi sussidiari che si presentassero opportuni nei singoli casi dubbi, al lavoro di *selezione* che sarebbe riescito sempre difficile, talvolta impossibile, al Conservatore di fare col solo esame dei suoi registri, col conseguente pericolo di erronee comprensioni od esclusioni di carichi nei certificati per equivoci derivati da facili erronei apprezzamenti nei casi dubbi.

2. Di verificare se le iscrizioni che non erano state rinnovate nel quindicennio dovessero considerarsi estinte per *perenzione,* o fossero invece ancora valide ed efficaci, perchè non soggette a rinnovazione entro quel termine a senso degli articoli 2239, 2240 e 2241 c. c. Albertino.

Digitized by Google

3. Di apprezzare *se* le iscrizioni *originarie* fossero *valide ed efficaci*, e *se* la loro efficacia fosse stata *conservata* senza interruzione, mediante *rinnovazioni* fatte *nei termini* e *colle forme* prescritte dalla legge.

D'altra parte è ben noto che gli studi e i lavori preparatori del codice civile italiano furono iniziati in Torino nel 1859 dal Guardasigilli Miglietti e proseguiti poi dal Guardasigilli Cassinis, prendendo come tipo il codice civile Albertino allora vigente; e che il primo schema di quello, presentato al Parlamento dal Cassinis nel giugno 1860, non subì poi radicali innovazioni, specialmente nella materia ipotecaria (tranne in ordine al termine per le rinnovazioni che fu portato a 30 anni) per parte delle molte Commissioni e dei molti Ministri che successivamente lo ritoccarono fino alla sua pubblicazione autorizzata con legge 4 aprile 1865, ed eseguita con Decreto Reale 25 successivo giugno.

Perciò il codice italiano dispose coll'art. 2066: « I Conser-
« vatori delle ipoteche devono, a chiunque ne faccia richiesta,
« dare *copia* delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle annota-
« zioni, o il certificato che *non ve ne è alcuna* »; disposizione che corrisponde sostanzialmente a quella dell'art. 2320 del codice Albertino. Laonde pareva che, non solo non dovessero sorgere più dubbi circa la sua applicazione pratica conforme al Manifesto Camerale del 1838, ma pure che il sistema osservato sotto l'impero del codice Albertino in ordine ai certificati non sarebbe stato nemmeno legislativamente innovato, attese le incontestabili garanzie che esso forniva per le contrattazioni le quali esigessero una esatta conoscenza dello stato civile dei beni.

Ma così non fu.

Ai Ministri di grazia e giustizia e agli altri funzionari di quel Decastero che avevano collaborato al codice civile del 1865, altri ne succedettero, man mano, che alla unificazione

Digitized by Google

della legislazione civile avvenuta in quel periodo non avevano presa alcuna parte. Fatto è che nel 1883 quel Ministero credette di doversi preoccupare in modo speciale della spesa dei certificati ipotecari generali.

D'onde un disegno di legge inteso allo scopo « di fare sì « che nei certificati da rilasciarsi dai Conservatori non debbono più figurare, *con aggravio delle parti,* tutte quelle « iscrizioni che **hanno cessato di esistere** e che formerebbero « un **inutile ingombro** nei certificati medesimi » (*Atti del Senato,* progetto n. 43, presentato il 2 giugno 1883); disegno sanzionato colla legge 8 luglio 1883, così concepita:

« I Conservatori delle ipoteche non devono comprendere « nei certificati ipotecari:

« 1. Le iscrizioni prese sotto le leggi anteriori al codice « civile, senza determinazione di somma e senza specificazione « degli immobili, le quali non siano state regolarizzate, a « norma delle disposizioni transitorie per l'attuazione del codice medesimo e delle successive leggi di proroga.

« 2. Le iscrizioni soggette a rinnovazione e non rinnovate « nel termine di legge.

« *Per le iscrizioni nuovamente prese o* **rinnovate** *i Conservatori debbono riportare nei certificati* **soltanto l'ultima** *iscrizione, omesse le precedenti* ».

Per verità, allo scopo di escludere dai certificati « le iscrizioni che hanno *cessato di esistere* e formerebbero un *inutile* « *ingombro* ecc. » potevano bastare i capoversi 1.° e 2.° della legge, omettendo l'alinea di questo, non potendo dirsi che per le iscrizioni *nuovamente prese o rinnovate,* solo *l'ultima* fosse efficace, mentre appunto le nuove iscrizioni miravano, come miravano e mirano le rinnovazioni, a *conservare l'effetto delle precedenti,* e la opportunità della comprensione di queste nei certificati emergeva dall'interesse delle parti di accertarsi che fu valida ed efficace la iscrizione *originaria,* e

Digitized by Google

che la sua efficacia fu *conservata* colle *nuove iscrizioni* o colle *rinnovazioni* fatte *nei termini* e *nelle forme* prescritte dal codice 1865 e dalle disposizioni transitorie per la sua esecuzione.

Intanto, l'applicazione della nuova legge, e in specie dell'ultimo alinea, non fu scevra di inconvenienti. Ed ecco, ad esempio, il fatto che diede occasione alla questione in esame.

Tizio, volendo procedere ad esecuzione forzata contro Caio, richiese il certificato ipotecario relativo ad un di lui fondo.

L'Ufficio delle ipoteche di ..... facendo lo spoglio dei registri, rilevò che sopra quel fondo figuravano nell'ultimo *trentennio* (fra altre) due iscrizioni a favore di *Sempronio* dipendenti dallo *stesso titolo,* e a garanzia dello *stesso credito,* e cioè: l'*iscrizione originaria* che risaliva a poco più di 29 anni, e la *iscrizione di sua rinnovazione* eseguita pochi mesi addietro; e credette suo dovere, in obbedienza alla legge 1883, di riportare nel certificato *soltanto l'ultima iscrizione,* ossia quella di *rinnovazione*, omessa la iscrizione *originaria.*

Sgraziatamente nella graduazione Sempronio non potè ottenere collocazione in grado ipotecario, essendosi riconosciuta *nulla la iscrizione di rinnovazione,* unica riportata nel certificato, mentre poi non trovò capienza in grado chirografario; e intanto compiutosi il trentennio dall'iscrizione *originaria,* non potè più Sempronio esperire alcun rimedio in quel giudizio.

Egli si rivolse poi pel risarcimento dei danni contro il Conservatore, sostenendo: che la iscrizione di *rinnovazione,* mirando a *conservare* gli effetti dell'iscrizione *originaria*, non deve spiegare i suoi effetti giuridici se non al compiersi del *trentennio;* che pendente questo, essendo ancora efficace per se stessa la iscrizione *originaria*, anch'essa deve riportarsi nel certificato; che se così avesse proceduto il Conservatore, il credito sarebbe stato collocato in grado ipotecario in base alla iscrizione *originaria* tuttora efficace per la sua data quando

Digitized by Google

seguì la graduazione, senza bisogno di fare capo alla iscrizione di *rinnovazione,* fosse o non fosse valida.

La minacciata causa pei danni non ebbe luogo, essendo stato il Conservatore consigliato ad addivenire ad un'equa transazione con Sempronio; ma la questione merita tuttavia esame.

Di fronte alla lettera dell'ultimo alinea della legge 1883, l'operato del Conservatore di . . . . . appariva regolarissimo, giacchè egli appunto aveva riportato nel certificato la *sola ultima iscrizione,* quella *di rinnovazione, omettendo la precedente,* ossia *la iscrizione originaria.*

Ma non possiamo dissimulare che tale pratica può cagionare qualche volta alle parti e ai terzi danni gravissimi, a fronte dei quali sarebbe un'ironia il meschino risparmio realizzato sulla spesa del certificato; d'onde una ragione di dubitare se la *lettera* risponda veramente allo *spirito* della legge.

E altra ragione di dubitarne sorge dalla considerazione sopra esposta, che la legge predetta voleva escludere dai certificati le sole iscrizioni che *hanno cessato di esistere* e formerebbero perciò un *inutile ingombro* nei certificati stessi; mentre la rinnovazione appunto *conserva* l'effetto *della precedente iscrizione,* vale a dire impedisce che essa *cessi* di avere esistenza ed efficacia giuridica. Laonde può supporsi, *per lo meno,* che chi dettò l'ultimo capoverso della legge 1883 abbia contemplato solo i casi più frequenti delle rinnovazioni fatte *in limine* di scadenza del termine, sicchè, quando vengano poi rilasciati certificati, la data delle iscrizioni rinnovate risalga *oltre al trentennio,* e non abbia più efficacia *per se stessa,* ma solo perchè fu rinnovata, e *per effetto* della rinnovazione.

Non sapremmo, quindi, disapprovare quei Conservatori, che, movendo da tale concetto, comprendono nei certificati tutte le iscrizioni eseguite nel *trentennio,* comprese quelle che

Digitized by Google

siano state *precocemente rinnovate*, sicchè alla data dello spoglio per i certificati ancora figurino *nel trentennio* insieme alla loro *rinnovazione*.

Anzi, crediamo che un tale metodo incontrerebbe la generale approvazione, perchè conserverebbe almeno parzialmente quei benefici che alle parti ed ai terzi derivavano dall'antica pratica, ed ai quali informavasi il manifesto della Camera dei Conti del 1838.

Sulla questione 72.ª

La risoluzione negativa risultante dal manifesto della Camera dei Conti 2 giugno 1838 riportato alla quistione 71.ª, avrebbe dovuto essere senz'altro osservata sotto il codice italiano, conforme su tale argomento all'Albertino.

Invece, la questione fu risollevata nel 1868 da alcuni notai di Como. Ma il Ministero di grazia e giustizia, dove era ancora fresca la memoria degli studi fatti pel codice civile del 1865, e si poteva quindi interpretarlo ed applicarlo con sicura coscienza secondo la *vera intenzione del legislatore*, rispose che, « a fronte dell'attuale legislazione, non si può « pretendere, e tanto meno imporre, che un Conservatore delle « ipoteche rilasci certificati su *determinati fondi* pertinenti ad « una stessa persona; che, giusta il sistema in vigore, iscri- « vendosi le ipoteche, non a *colonna dei singoli fondi* descritti « in catasto, ma soltanto al *nome del debitore*, ne discende « che i Conservatori *debbano dare i* **soli** *certificati delle iscri-* « *zioni che risultano esistere a carico di una* **determinata per-** « **sona** ». E tale risoluzione ebbe costante osservanza fino al 1883 sotto i Guardasigilli De Filippo, Pironti, Raeli, Conforti, Vigliani, De Falco, Mancini, Taiani, Varè, Villa e Zanardelli.

Trascorso, però, quasi un ventennio dalla pubblicazione del codice civile, gli alti funzionari del Ministero di grazia e giustizia che avevano dato opera alla sua compilazione erano passati tutti a riposo, come erano passati nei vecchi archivi

Digitized by Google

il manifesto del 1838 e la risoluzione ministeriale del 1868, mentre d'altra parte era cresciuta nell'animo dei nuovi funzionari la preoccupazione per la spesa dei certificati che già aveva ispirata la legge 8 luglio 1883 (questione 71.ª). D'onde una circolare ministeriale 19 gennaio 1884, la quale, ripudiando un *jus receptum* di quasi mezzo secolo, così dispose: « Pre-
« scrive l'art. 2066 del codice civile che i Conservatori delle
« ipoteche devono, a chiunque ne faccia richiesta, dare copia
« delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle annotazioni, o il
« certificato che non ve ne è alcuna. Questa disposizione non
« significa già che il Conservatore non possa rilasciare che
« certificati generali, comprensivi cioè di tutte le iscrizioni ed
« iscrizioni esistenti sui suoi registri a carico di una data per-
« sona, ma sibbene che ciascuno può chiedere copia di quelle
« trascrizioni, iscrizioni ed annotazioni che gli interessa di co-
« noscere, e che pertanto *il Conservatore deve conformarsi*
« *alla dimanda che viene fatta*, sia che il richiedente la
« estenda a tutte quante le iscrizioni e trascrizioni contro la
« persona indicata, sia che la restringa ad una o più trascri-
« zioni od iscrizioni tassativamente designate, *ovvero a tutte*
« *quelle iscrizioni soltanto che riferisconsi a determinati im-*
« *mobili.....* ».

Si comprende che, emanando siffatta circolare, il Ministero di grazia e giustizia non poteva non prevedere l'allarme che la innovazione con essa introdotta avrebbe gettato nella classe dei Conservatori delle ipoteche, sui quali venivano d'un tratto ad aggravarsi i rischi della responsabilità per gli equivoci in cui sarebbero facilmente incorsi nella compilazione dei certificati *speciali in ordine ai beni;* ma esso credette di prevenirlo con piena sicurezza, soggiungendo. « . . . . Senza che da ciò
« la responsabilità del Conservatore sia compromessa, poichè,
« a termini dell'altro art. 2067, egli non è responsabile che
« delle omissioni od errori incorsi nei certificati, nè vi è omis-

Digitized by Google

« sione od errore che gli si possa imputare, e di cui debba « rispondere, ogni volta che egli si è **esattamente** attenuto alla « dimanda che gli è stata indirizzata ».

Per verità l'assicurazione che, *attenendosi esattamente alle domande* di chi richiedesse il certificato ipotecario, non potessero andare incontro a veruna risponsabilità, era accolta con piena fiducia dai Conservatori; i quali, però, si preoccupavano del pericolo di incorrere, nella compilazione dei certificati speciali in ordine ai beni, in facili equivoci, quando le domande non fossero concepite in forma e termini chiari e precisi, ma confusamente, o con calligrafia poco regolare e corretta, specialmente se contenessero lunghe filze di numeri e di frazioni di numeri catastali.

Ma, purtroppo, qualche Tribunale creò un altro e ben più grave pericolo, avendo voluto fare giudice il Conservatore della esattezza o meno delle domande in rapporto coll'intenzione del richiedente, obbligandoli, così, a fare minute indagini, confronti, verifiche ed apprezzamenti mai sicuri, onde rimediare alle eventuali inesattezze delle domande, e supplire alle eventuali loro deficienze, omissioni od errori, e rendendo per tale modo più facili e frequenti gli equivoci dei Conservatori, i quali intanto ne furono tenuti qualche volta risponsabili.

Ecco due soli esempi per saggio.

Ad un Conservatore, che si difendeva da un'azione di danni per la omissione di un'iscrizione in un certificato, rilevando *in fatto* le molte differenze che in ordine agli elementi descrittivi dei beni si riscontravano fra la domanda del certificato e la iscrizione omessa, e invocando *in diritto* la circolare ministeriale 10 gennaio 1884, un Tribunale rispose: « **Allo stesso** « **modo** come la *incertezza assoluta* solamente sulla persona « del creditore o del debitore, sull'importare del credito, o « sull'*identità dei beni gravati* può produrre la *nullità della* « *iscrizione,* così **pure** la insufficienza delle indicazioni fornite

Digitized by Google

« al Conservatore, allora solamente può renderlo irresponsa-
« bile della omissione, *quante volte lo metta* **nella impossibilità**
« *di identificare lo stabile* ».

E ad un altro Conservatore che in caso analogo si difendeva da una domanda in garanzia per danni, adducendo la discrepanza nelle *lettere di sezione* e nei *numeri catastali* riportati nella domanda del certificato e nell'iscrizione omessa, una Corte d'appello rispose: « *È vero che esiste questa discre-*
« *panza.* Ma ognuno sa che *oggi il catasto non indica pro-*
« *prietà ma possesso,* che *infiniti errori vi esistono,* e che
« molte volte si è veduto che un proprietario paga la fondia-
« ria dovuta dall'altro, d'onde il Governo ha visto la necessità
« di rettificarlo. I **numeri catastali quindi poco o nulla dicono.**
« Inoltre ha potuto succedere che l'altro numero si riferisse
« alla maggiore estensione venduta. Tutto questo *forse non è,*
« ma *può essere;* solo certo è che il fondo sta, *terra autem*
« *in aeternum stat.* Sta alla luce del sole tra i suoi confini
« immobile e facilmente riconoscibile con la *visita locale.* Que-
« sta dunque va eseguita *con molta accuratezza ed avvedu-*
« *tezza,* e *dopo* potranno darsi i provvedimenti in merito. *Che*
« *in questo stato di cose neppure è dato escludere la domanda*
« *in garantia,* **ignorandosi i risultamenti della perizia**, ecc. ». La quale ultima considerazione conteneva il *preavviso* che, se, per disgrazia del Conservatore, la *visita locale da eseguirsi con molta accuratezza ed avvedutezza* avesse portato al riconoscimento della *identità* del fondo, quel disgraziato sarebbe stato inesorabilmente condannato senza riguardo alcuno alla circolare ministeriale 10 gennaio 1884.

Non si creda, però, che gli infiniti errori esistenti in catasto siano la sola causa delle incertezze e inesattezze nelle domande dei certificati speciali in ordine ai beni. No. È quella, già, una causa molto importante, ma non in tutte le regioni d'Italia. Invece, la causa più grave, e che si verifica in tutti gli Uffici

Digitized by Google

ipotecari che ubbidiscono alla circolare del 1884, fu riferita da un Conservatore in quell'anno stesso colle seguenti parole: « Tutti sanno che degli elementi dei fondi, le culture, i nomi « dei confinanti ed anche il vocabolo, mutano continuamente; « e pei fabbricati urbani anche il nome delle contrade ed i « numeri civici sono variabili; sicchè, nel continuo avvicen- « darsi dei trasferimenti e nell'incessante sminuzzarsi della « proprietà fondiaria, si può dire in generale che infra un de- « cennio tutto è mutato, e che *nessuno degli elementi preesi- « stenti corrisponda più all'attuale descrizione di un im- « mobile.*

« Intanto chi oggi ricerca un certificato accennerà l'immo- « bile proposto in vendita o in ipoteca, descrivendolo come « egli lo conosce, come l'ha di mira, *cogli elementi attuali,* « e non si cura più dei passati; ma se lo stabile è colpito da « gravami più o meno antiquati, esso apparirà sui registri « ipotecari descritto *in vari modi,* secondo le epoche diverse « e con caratteri che in gran parte non sono più. Da qui il « dubbio se le diverse descrizioni si riferiscano allo stesso « fondo, se quei gravami lo affettino tutti o meno. Nè questo « stato di cose accenna a semplificarsi, anzi *va complicandosi « semprepiù, una volta che le ipoteche durano trent'anni* ecc. »

E purtroppo le previsioni di quel Conservatore si avverarono, sicchè gli accennati pericoli di equivoci toccarono da alcuni anni il massimo grado, sapendosi che dal 1860 in poi tanto i fondi urbani che i fondi rustici subirono in quasi tutta Italia frequenti e radicali trasformazioni e numerosi frazionamenti, o per risanamento di città, o per ampliamento dei centri abitati, o per impianto di nuove industrie e innovazioni e miglioramenti delle antiche, o per innovazioni e miglioramenti agricoli, o per altre cause molteplici; per guisa che gli elementi descrittivi **attuali** dei fondi, indicati nelle *domande* dei certificati, rare volte hanno esatto riscontro e piena conformità

Digitized by Google

cogli elementi descrittivi che ai *fondi stessi* vennero attribuiti nelle trascrizioni o iscrizioni in ordine ad esso succedutesi durante il trentennio, verificandosi quasi sempre in ordine a qualcuna, e talvolta in ordine a tutte, qualche differenza nei numeri mappali, catastali o civici, nelle denominazioni delle piazze, vie, regioni e contrade, nella natura e destinazione dei fondi, nella coltura, nei confini ecc., anche quando tali formalità siansi susseguite a breve distanza di tempo. Laonde ai Conservatori, che non possono fare *visite locali* nè ordinare perizie, ma *solo* col *confronto* o *comparazione* degli elementi descrittivi apparenti dalle *domande* con quelli apparenti dalle *formalità* possono desumere i dati e i criteri per la *identificazione dei fondi,* riesce questa sempre più o meno difficile, e talvolta *assolutamente impossibile,* specialmente nelle città dove i fondi colpiti dalle trascrizioni o iscrizioni di parecchi anni addietro figurano in esse come *terreni,* i quali furono poi trasformati in vaste zone *edificate,* colla mutazione o frazionamento dei numeri di catasto e colla sparizione di ogni traccia dell'antica natura, configurazione, confini ecc. dei fondi stessi.

Preoccupati di così anormale stato di cose, i compianti Ministri Branca e Costa proposero nel 1896 ad una Commissione da essi nominata per risolvere alcuni quesiti attinenti all'ordinamento e al servizio ipotecario anche questo: « se « fosse **necessario** *vietare* i certificati *speciali in ordine ai beni,* « autorizzando solo l certificati *speciali in ordine ai carichi* »; e la risoluzione affermativa venne propugnata da parecchi Commissari con gravi argomenti, che furono così riassunti nella relazione del Presidente: « Il bisogno di proibire i certificati « speciali in ordine ai beni deriva, secondo il parere di alcuni « Commissari, dalle mutazioni avvenute nelle indicazioni ca- « tastali per modificazione di mappe, per cambiamenti dei « nomi di strade, o per altre simili innovazioni; facili pertanto

Digitized by Google

« le omissioni e gli errori in questi certificati in cui occorre « identificare il fondo indicato dal richiedente, e per conse- « guenza un *aggravamento della responsabilità dei Conserva- « tori* **ed un pericolo per i terzi, che non potranno essere mai « sicuri dell'esattezza dei certificati medesimi** ».

Però, la maggioranza della Commissione rispose *non sembrarle quel divieto necessario;* così limitato essendo stato il quesito propostole dai due Ministri, i quali forse già riconoscevano la *opportunità del divieto* stesso, o almeno la *necessità* della *revoca dell'imposizione* fatta ai Conservatori colla circolare del 1884.

La Commissione si limitò a riconoscere e dichiarare: che « i Conservatori possono rifiutarsi di rilasciare il certificato « speciale quando la domanda non sia *chiara, specifica, de- « terminata* e firmata ». Ma tale dichiarazione, per sè giustissima, non fornì un *criterio pratico* atto a risolvere le rilevate difficoltà, perchè qualsiasi *domanda*, per quanto *chiara, specifica* e *determinata*, contiene normalmente la **sola** *descrizione* **attuale** *del fondo*, mentre le difficoltà della *identificazione* dei beni, col conseguente pericolo di facili equivoci, derivano (giova ripeterlo) dalle *differenze* che frequentemente esistono, più o meno rilevanti, fra gli *elementi descrittivi attuali* riportati nelle *domande* e gli *elementi descrittivi* apparenti dalle *trascrizioni* od *iscrizioni esistenti nei registri* da alcuni anni.

Invero, gli elementi descrittivi apparenti da dette *formalità* possono essere quelli che si convenivano, *alla data di queste, al fondo che viene indicato nella domanda* cogli elementi descrittivi *attuali* in parte (e spesse volte in tutto) diversi dai *precedenti,* in conseguenza delle trasformazioni subìte dal fondo stesso nel tempo intermedio fra la *data delle formalità* e la *data della domanda;* ma possono pure riferirsi ad *altro fondo* appartenente o appartenuto alla stessa persona alla quale si riferisce la domanda del certificato. Ora appunto in questa

Digitized by Google

incertezza sta il pericolo degli equivoci. E di qui sorgono anzitutto le frequentissime divergenze fra i Conservatori e i possessori che richiedono i certificati; quindi le liti fra i Conservatori e i terzi che, in base a certificati errati o incompleti, abbiano stipulato contratti in ordine a beni che *poi* riconoscono, mediante indagini e verifiche *postume,* essere stati erroneamente compresi o erroneamente esclusi dai certificati.

E siccome tale condizione di cose si va ancora aggravando progressivamente, continuando le rapide e frequenti traslazioni, divisioni e trasformazioni dei fondi, si presenta sempre più necessario ed urgente modificare la normale del 1884, rivocandola *almeno* in quanto *impose* ai Conservatori il rilascio dei certificati speciali in ordine ai beni, pur lasciando liberi i Conservatori stessi di rilasciarli quando credano di poterlo fare senza pericolo di equivoci dannosi per i terzi e pericolosi per loro stessi.

Noi, però, riteniamo che il ritorno normale al sistema dei certificati generali, i quali soltanto possono fornire agli interessati una sicura garanzia, sia la prima innovazione da introdursi nel nostro servizio ipotecario.

Nè ci preoccupa molto il temuto volume di quei certificati, perchè, venendone riattivata la pratica, gli interessati avranno cura di promuovere la cancellazione delle iscrizioni volta a volta che saranno estinte le obbligazioni garantite coll'ipoteca; e per tal modo i certificati riesciranno sottili e meno dispendiosi.

Inoltre, sgombrati i registri ipotecari dalle iscrizioni solo *apparenti,* cesserà pure, col danno, la vergogna per l'Italia di *figurare,* di fronte agli stranieri, gravata di un debito ipotecario almeno doppio del debito *effettivo* e *reale.*

Al che si aggiunge che, eliminato dai registri ipotecari quell'ingombro, sarà reso più semplice, facile e sicuro il servizio, agevolandosi pure la introduzione di opportune riforme.

Digitized by Google

Sulla questione 73.ª

Rifiutandosi il Conservatore di dare corso ad una domanda formale di *certificato* speciale in ordine ai beni, l'interessato può tuttavia ottenere il suo scopo in modo indiretto, e cioè procedendo egli stesso alla *preliminare identificazione*, sui registri ipotecari, dei beni di cui vuole conoscere lo *stato civile* (valendosi, nei casi di gravi differenze negli elementi descrittivi, dei dati che esso può raccogliere dalla mappa, dal catasto, dall'ispezione locale, da vecchi tipi, da informazioni di persone avanzate in età e pratiche dei luoghi, ecc. ecc.), e *limitando* poi la *domanda del certificato* alle *trascrizioni* o *iscrizioni* che egli abbia riconosciuto *afficienti i fondi dei quali interessa dimostrare lo stato ipotecario*, indicandole *tassativamente* nella domanda stessa. Siffatta forma di certificati, che nel gergo degli uffici ipotecari sono detti *speciali in ordine ai carichi*, è pure contemplata nella normale del 1884, e crediamo che la maggior parte dei Conservatori li rilasci senza opposizioni.

È ovvio, però, che per i certificati in tale forma la *identificazione preliminare* dei beni debba farsi, o almeno controllarsi e verificarsi dal *terzo* che vuole stipulare un acquisto, una ipoteca ecc. in ordine ai beni stessi, onde assicurarsi che il possessore non sia incorso in errori ed equivoci, richiedendo il certificato limitato ai carichi in esso riportati.

Ora, siccome pochi acquirenti o mutuanti vogliono affrontare il gravissimo rischio di incorrere essi stessi negli errori ed equivoci, che quel lavoro di verifica e controllo presenta se fatto tumultuariamente negli uffici e sui registri ipotecari, accade perciò che molti privati, banche ed istituti (anche di Credito Fondiario) rifiutano prudentemente *a priori* anche i certificati *speciali in ordine ai carichi*, esigendo invece sempre certificati *generali*, sui quali essi possano poi con calma e pazienza procedere a quel lavoro, richiedendo, nel caso di

Digitized by Google

dubbi, al possessore, quegli schiarimenti e dimostrazioni che essi non potrebbero avere all'Ufficio delle ipoteche. E noi non sapremmo qualificare sorverchia tale prudenza, essendo ovvio che chi si accosta ad un contratto voglia essere sicuro di non cadere in errori, in equivoci, e talvolta anche in inganni.

Sulla questione 74.ª

Già sotto l'impero del codice Albertino, la Camera dei Conti aveva con manifesto 18 dicembre 1838 dichiarato: « I Con-
« servatori delle ipoteche sono *autorizzati* a spedire stati e
« certificati di iscrizione relativamente a quelle prese contro
« un individuo *durante un determinato intervallo di tempo,*
« partendo da tutto un dato giorno specificato in essi fino ad
« un altro giorno ».

Di tale autorizzazione, infatti, si valevano largamente i Conservatori, perchè la limitazione dei certificati in ordine al *tempo* non li obbligava a fare analisi ed apprezzamenti sull'intrinseco delle formalità in ordine alla identificazione dei beni, mentre d'altra parte la determinazione delle due *date* non presentava pericolo serio di equivoci.

Essi, del resto, riconoscevano la opportunità frequentissima di tali certificati. Si sa, infatti, che questi sono richiesti sempre dagli interessati allo scopo di giustificare la proprietà e libertà di fondi che si vogliono alienare o ipotecare; mentre poi è inevitabile la decorrenza di un intervallo di tempo dal loro rilascio alla stipulazione dei contratti, anzi alla loro trascrizione, o alla iscrizione dell'ipoteca. Ora, accadendo che l'acquirente o il mutuante sospenda il pagamento del prezzo o del mutuo fino a che sia giustificato che nessun nuovo carico ha colpito i beni durante quell'intervallo, è affatto ovvio che si rilascino i certificati suppletivi limitati a tale periodo di tempo, tornando inutile ripetere le giustificazioni per il periodo anteriore al rilascio del primo certificato che già fu esaminato.

Digitized by Google

E crediamo che anche presentemente la generalità dei Conservatori rilasci senza osservazioni tali certificati.

QUESTIONE 75.ª — *Se le iscrizioni ipotecarie* parzialmente *cancellate, ossia ridotte,* quanto ai beni, *debbano essere copiate integralmente nei certificati, facendovi seguire la copia dell'annotazione di riduzione, o se si deva stralciarne ed escluderne materialmente quel brano delle iscrizioni che riporta i beni liberati colla cancellazione parziale, o riduzione.*

L'art. 2066 fa soltanto obbligo ai Conservatori di « dare *copia* delle trascrizioni, delle iscrizioni e delle annotazioni ecc. », e *copia* è la riproduzione letterale ed integrale della formalità quale è scritta sul registro ipotecario da cui essa si desume come da originale.

Sarebbe, del resto, resa troppo complicata, difficile e pericolosa, e spesse volte perfino impossibile praticamente, la redazione dei certificati, se si imponesse ai Conservatori di mettere a confronto le annotazioni di riduzione colle iscrizioni per eliminare da quelli con degli « *omissis* » i brani che contengano la descrizione dei beni liberati; tanto più che, colla durata trentennale della efficacia delle iscrizioni, e la frequenza delle trasformazioni dei beni e delle modificazioni dei loro elementi descrittivi, sono assai rari i casi in cui le annotazioni di riduzione riproducono esattamente le descrizioni riportate nelle iscrizioni, mentre poi sarebbe assurdo esigere che i Conservatori dovessero fare un lavoro di eliminazione senza una perfetta identità delle descrizioni.

Posta, però, la regola che i Conservatori non siano *obbligati* a fare quel lavoro di spoglio e di selezione per ogni cer-

Digitized by Google

tificato e per ogni formalità, noi siamo disposti ad ammettere che abbiano quelli *facoltà* di farlo, sotto la propria risponsabilità, e possano farlo quando non corrano gravi rischi di errori ed equivoci perchè si trovino di fronte, dall'una parte, ad un'iscrizione accesa su più fondi descritti singolarmente con indicazioni diverse, chiare, precise e dettagliate, e, dall'altra, un'annotazione che pure indichi con tutta chiarezza e precisione e con *piena corrispondenza coll'iscrizione* il fondo liberato, così da poterlo con piena sicurezza identificare colla semplice lettura dell'iscrizione, senza bisogno di procedere ad un pericoloso lavoro di analisi comparativa, che, errato anche in minima parte, potrebbe avere conseguenze dannose, irreparabili.

Digitized by Google

Digitized by Google

INDICE ALFABETICO-ANALITICO

Amministratori — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Annotazioni da farsi in base ad atto non ancora registrato — Se si possano eseguire le *annotazioni* in base ad un atto pubblico non ancora registrato, sulla semplice esibizione di tre *note* (o *domande*) certificate conformi al titolo, in analogia a quanto dispone l'art. 1991 c. c. per le *iscrizioni* — Q. 28.

Se almeno si possano eseguire le *annotazioni* sulla presentazione di copia autentica di detto atto con l'aggiunta di *nota* (o *domanda*) da trasmettersi poi al Ricevitore, in analogia a quanto dispone l'art. 1946 c. c. per le *trascrizioni* — Q. 29.

Annotazione da farsi in base ad atto pubblico già depositato nell'ufficio ipotecario per la trascrizione prima della sua registrazione — Se chi richiede il Conservatore di eseguire un'*annotazione*, in base ad un atto pubblico depositato nel suo ufficio per la *trascrizione* eseguitane prima della registrazione (art. 1946 c. c.), debba fornire la prova che tale registrazione sia stata poi eseguita — Q. 32.

Annotazioni di trasferimento delle iscrizioni all'erede o al legatario del creditore iscritto — Quale, o quali documenti debba presentare al Conservatore la persona che, dicendosi *erede* del *creditore iscritto*, domanda l'annotazione di trasferimento in proprio capo della iscrizione ipotecaria — Q. 33.

Quid, quando l'annotazione di trasferimento sia richiesta a favore del *legatario* del creditore iscritto — Q. 35.

Se le *donne* possano fare le *attestazioni di notorietà* richieste per la giustificazione della qualità ereditaria — Q. 34.

Annotazioni (in genere) — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca, Formalità ipotecarie* (in genere).

Digitized by Google

Assegnazione di un credito ipotecario — Come possa l'*assegnatario* di un credito ipotecario assicurarne la conservazione a proprio favore di fronte ai terzi — Q. 19.

Vedi pure: *Ipoteca giudiziale in base a sentenza di assegnazione di un credito.*

Atto di notorietà — Vedi: *Annotazioni di trasferimento.*

Atto di quietanza — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Atto non registrato — Vedi: *Annotazioni.*

Banco di Napoli — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Cancellazione dell'ipoteca a favore dello Stato derivante dall'art. 1969, n. 5, c. c. — A quali norme debbano attenersi i Conservatori per la cancellazione delle ipoteche legali iscritte a favore dello *Stato* a termini dell'art. 1969, n. 5, c. c. — Q. 53.

Cancellazione d'ipoteca a favore di Opera pia autorizzata a riscuotere, mediante reimpiego della somma — Se, autorizzata un'Opera pia dall'autorità tutoria a riscuotere un credito ipotecario, darne quietanza e consentire la *cancellazione* dell'ipoteca, prescrivendosi però *espressamente* col provvedimento di autorizzazione il *reimpiego* del capitale riscosso, possa il Conservatore esigere la prova del fatto reimpiego prima di eseguire la cancellazione consentita coll'atto di quietanza — Q. 63.

Cancellazione d'ipoteca dotale senza autorizzazione giudiziale — Se il Conservatore, richiesto di *cancellare* una *iscrizione di ipoteca dotale* in base a consenso prestato dai coniugi, dietro rimessione loro fatta, in pagamento del credito dotale, di una *fede di credito* del Banco di Napoli coll'annotazione di *vincolo dotale*, possa rifiutare la cancellazione adducendo il difetto d'autorizzazione giudiziale — Q. 48.

Se il Conservatore possa, senza la prova dell'autorizzazione giudiziale a termini dell'art. 1405 c. c., *cancellare* l'iscrizione accesa a garanzia di un credito di somma dotale, in base a consenso prestato dai coniugi nell'atto col quale, ritirando quella somma, la reimpiegano altrimenti, quando nell'atto stesso sia *dichiarato* che *per il contratto nuziale* i coniugi possono reimpiegare quella somma nel modo che ravvisino più conveniente, senza ingerenza dell'autorità giudiziaria — Q. 50.

Cancellazione d'ipoteca dotale sotto condizione di reimpiego della dote — Se il Conservatore possa *cancellare* l'ipoteca iscritta a garanzia della dote costituita in danaro colla clausola di pagarla solo mediante *idoneo impiego* a scelta degli

Digitized by Google

sposi, quando quella venga pagata poi allo sposo contro garanzia ipotecaria, senza autorizzazione giudiziale — Q. 49.

Cancellazione d'ipoteca consentita dal creditore iscritto — Se il Conservatore, al quale venga presentato l'atto di consenso a *cancellazione* d'iscrizione prestato dal creditore iscritto, possa, solo perchè in tale atto è dichiarato che quel credito fu *ceduto* ad altri, senza che però di tale cessione risulti da annotazione in margine dell'iscrizione, esigere per la cancellazione di questa il consenso del cessionario — Q. 52.

Se possa il Conservatore eseguire la *cancellazione* di un'*iscrizione* in base al consenso prestato dal creditore iscritto, nel verbale di offerta reale accettata — Q. 56.

Se possa il Conservatore cancellare un'iscrizione in base al consenso prestato nell'atto di quietanza dal solo *creditore iscritto*, quando l'iscrizione stia a carico di più debitori solidali, e non risulti che essi tutti siano concorsi nella estinzione del debito — Q. 57.

Se si possa *cancellare* una iscrizione ipotecaria in base al consenso prestato dal solo *creditore iscritto*, quando egli sia stato soddisfatto del suo credito contestualmente alla vendita del fondo ipotecato e col *prezzo* di questa; o se occorra eziandio il consenso del compratore — Q. 58.

Cancellazione d'ipoteca consentita dal cessionario del credito iscritto — Se il Conservatore, richiesto di eseguire la *cancellazione d'una iscrizione* in base a consenso prestato dal *cessionario* del credito iscritto, possa esigere che si faccia precedere a tale cancellazione l'annotazione della cessione — Q. 51.

Se possa il Conservatore eseguire la *cancellazione* di un'ipoteca in base a consenso prestato con atto autentico dal *cessionario* del credito iscritto, quando tale cessione non risulti fatta con atto pubblico o con scrittura privata autenticata da notaio o accertata giudizialmente — Q. 54.

Cancellazione d'ipoteca consentita dall'erede del creditore iscritto — Se il Conservatore, richiesto di *cancellare* un'ipoteca in base a consenso prestato dall'erede universale *testamentario* del creditore iscritto, possa esigere pure il consenso dei *legittimari* quando ne esistano — Q. 55.

Cancellazione d'ipoteca consentita da un amministratore — Se, quando, e per quanto, possano gli *amministratori* consentire la *cancellazione* delle ipoteche iscritte a favore degli enti o persone amministrate — Q. 42.

Cancellazione d'ipoteca consentita dal direttore di una società anonima — Quali giustificazioni possa esigere il Conservatore per procedere alla *cancellazione* di

Digitized by Google

una *iscrizione* ipotecaria in base a consenso prestato dal *direttore* di una società anonima — Q. 43.

Cancellazione d'ipoteca consentita dal liquidatore di una società commerciale — Se, quando, e per quanto, possa il *liquidatore* di una società commerciale consentire la *cancellazione* di un'*iscrizione* accesa a favore della società medesima — Q. 44.

Cancellazione d'ipoteca consentita da un mandatario del creditore iscritto — Quando il Conservatore possa eseguire la *cancellazione* di una iscrizione in base al consenso prestato da un *mandatario* del creditore iscritto — Q. 45.

Cancellazione d'ipoteca consentita da un submandatario — Se e quando un procuratore *ad negotia* con facoltà di *transigere* possa delegare ad altri tale facoltà senza esservi espressamente autorizzato dal suo mandante; e se, riscuotendo il secondo procuratore la somma da esso concordata in via di transazione sopra un credito ipotecario, possa consentire la *cancellazione* dell'ipoteca relativa, sebbene la facoltà di cancellare le ipoteche non fosse espressa nè nel primo, nè nel secondo mandato — Q. 46.

Cancellazione d'ipoteca in base a copia di una scrittura privata estratta dalla copia depositata per la registrazione — Se il Conservatore possa eseguire la *cancellazione* di un'ipoteca in base a copia di una scrittura privata di consenso estratta dalla copia depositata per la registrazione — Q. 47.

Cancellazione d'ipoteca in base a semplice domanda del creditore iscritto autenticata e registrata — Se il Conservatore possa eseguire la *cancellazione* di un'*iscrizione* in base ad una semplice *domanda* del creditore iscritto *autenticata da notaio e registrata* — Q. 41.

Cancellazione d'ipoteca in base al solo atto di quietanza — Se debba il Conservatore eseguire la concellazione dell'iscrizione in base al solo atto di quietanza del credito iscritto, o se possa pretendere un atto formale di consenso da parte del creditore o un ordine giudiziale — Q. 31.

Cancellazione parziale d'ipoteca a favore di un istituto di credito fondiario — Quando e come le ipoteche iscritte a garanzia dei mutui fatti dagli istituti di credito fondiario vengano ridotte in ordine alla *somma* — Q. 59.

Quando e come le ipoteche indicate nella questione 59 vengano ridotte in ordine ai *beni* — Q. 60.

Digitized by Google

Cancellazione d'ipoteca in base ad ordine giudiziale — Se e quando un Tribunale possa emanare un *ordine di cancellazione* di iscrizione con provvedimento in Camera di consiglio e nelle forme degli articoli 778 e seg. c. p. c. — Q. 61.

Se il Conservatore possa rifiutarsi di eseguire una *cancellazione* ordinata dal Giudice graduatore, solo perchè, in margine all'*iscrizione* da cancellarsi indicata nell'ordinanza, egli trovi un'*annotazione di surroga* della quale non sia fatto cenno nell'ordinanza stessa — Q. 62.

Se il *Pretore,* autorizzando la riscossione di un credito ipotecario di un minore (art. 225 c. c.), possa pure autorizzare la *cancellazione* della relativa iscrizione — Q. 64.

Quando possano dirsi passati in *giudicato* agli effetti dell'art. 2036 c. c. le sentenze o *provvedimenti giudiziali* che ordinano la *cancellazione* delle iscrizioni; e con quali documenti si debba giustificare tale passaggio in giudicato — Q. 65.

Cancellazione di trascrizione di precetto — Se per quanto, e in base a quali titoli, si possano cancellare le *trascrizioni* dei *precetti* eseguite a termini degli articoli 1933, n. 1, e 2085 c. c. — Q. 10.

Cancellazione di trascrizione in base ad ordine giudiziale — Quando possa dirsi passata in giudicato la sentenza che ordina la cancellazione di una trascrizione, e quali documenti si debbano presentare per tale giustificazione — Q. 66.

Certificati ipotecari — Come sia da applicarsi praticamente dai Conservatori la prescrizione della legge 8 luglio 1883, n. 1460, che, per le iscrizioni *rinnovate,* i Conservatori debbono riportare nei certificati *soltanto l'ultima iscrizione, omesse le precedenti* — Q. 71.

Se il Conservatore sia obbligato a dare corso alle *domande di certificati ipotecari speciali in ordine ai beni,* ossia *limitati alle sole trascrizioni od iscrizioni afficienti i beni indicati nelle domande stesse* — Q. 72.

Nell'ipotesi *negativa,* quale altra forma di certificato possa domandarsi, per la quale il richiedente riesca a conseguire quella *limitazione* che il Conservatore non creda di potere fare a suo rischio ed eventuale responsabilità — Q. 73.

Se il Conservatore sia obbligato a rilasciare certificati *speciali in ordine al tempo,* ossia limitati ad un determinato periodo di tempo — Q. 74.

Se le iscrizioni ipotecarie *parzialmente* cancellate, ossia ridotte, *quanto ai beni,* debbano essere copiate integralmente nei certificati, facendovi seguire la copia dell'annotazione di riduzione, o se si deva stralciarne ed escluderne materialmente quel brano delle iscrizioni che riporta i beni liberati colla cancellazione parziale, o riduzione — Q. 75.

Digitized by Google

Conservatori — Vedi: *Rifiuto* ecc.

Conto corrente (Proroga di) — Se la proroga del termine, pel quale erasi stipulata l'apertura di un credito a *conto corrente* con garanzia ipotecaria, importi pure estensione della garanzia ipotecaria alle somme fornite dopo la scadenza del primo termine; e se possa farsi annotazione di tale proroga in margine alla prima iscrizione — Q. 36.

Costituzione in dote di un fondo della sposa — Vedi: *Trascrizione.*

Domanda di cancellazione d'ipoteca — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Dote — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca, Trascrizione.*

Enfiteusi — Vedi: *Ipoteca legale.*

Eredi o legatario — Vedi: *Annotazioni.*

Formalità ipotecarie (in genere) — Se il Conservatore, al quale venga presentata per l'esecuzione di una formalità ipotecaria la *copia* di una scrittura privata *autenticata da notaio,* possa esigere che da tale autenticazione risulti del deposito *permanente* dell'originale presso quel notaio — Q. 1.

Se il Conservatore possa eseguire una formalità in base a *copia autentica* di una *scrittura privata* rilasciata dal notaio depositario dell'originale, quando *da tale copia non risulti* che le sottoscrizioni apposte dalle parti nell'originale sono *autenticate da notaio* o *accertate giudizialmente* — Q. 2.

Se, accettata quella copia ed eseguita in base ad essa la formalità, sia questa valida ed efficace, provandosi poi che quei requistiti esistevano — Q. 3.

Se la *copia* che devesi esibire al Conservatore, *insieme all'originale della scrittura privata,* a termini dell'art. 19 della legge 28 giugno 1885, n. 3196, possa essere autenticata da un notaio diverso da quello che ne autenticò l'*originale* — Q. 4.

Se, e come, si possa supplire, nei casi d'urgenza, presso l'Ufficio delle ipoteche, al difetto sia della *copia autenticata da notaio,* sia della *dichiarazione del Ricevitore* che registrò l'atto privato, ammessa come *equipollente* di quella copia dalla normale 6 agosto 1885 in relazione all'articolo 6 del Regolamento 20 preceduto luglio — Q. 5.

Se il Conservatore al quale venga presentato per una formalità ipotecaria un atto autenticato da notaio residente fuori del distretto notarile nel quale ha sede l'Ufficio d'ipoteche, senza che la firma del notaio sia *legalizzata* a senso della legge notarile e del regolamento giudiziario, possa rifiutarsi di accettare tale atto e così di eseguire in base ad esso la formalità richiestagli — Q. 6.

Digitized by Google

Se possa il Conservatore rifiutarsi di procedere alla *trascrizione* di un atto di alienazione o alla *iscrizione* di un'ipoteca, perchè i beni alienati o ipotecati appariscano dal titolo o dalle note posti in Comune non compreso nel distretto del suo ufficio — Q. 11.

Quando possano dirsi passate in giudicato le sentenze non contenenti ordine di *cancellazione* di iscrizioni o trascrizioni, ma in base alle quali si debba eseguire qualche formalità ipotecaria dopo il loro passaggio in giudicato — Q. 67.

Se il Conservatore possa rifiutarsi di eseguire la *cancellazione* od altra *annotazione* in margine ad un'iscrizione, quando il *titolo* di quella non riporti la data e i numeri dei registri ipotecari sotto i quali fu impostata l'iscrizione da cancellarsi od annotarsi, ma tali indicazioni siano scritte nella domanda — Q. 68.

Giudice graduatore — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Ipoteca convenzionale costituita con verbale di conciliazione — Se e quando si possa costituire *ipoteca convenzionale* coi *verbali di conciliazione* seguiti avanti ai Conciliatori — Q. 20.

Ipoteca dotale — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca, Trascrizione.*

Ipoteca giudiziale in base ad ordinanza di tassazione di spese di lite — Se si possa iscrivere ipoteca *giudiziale* in base alle *ordinanze di tassazione di spese* di lite — Q. 15.

Ipoteca giudiziale in base a sentenza di assegnazione di un credito — Se e quando il creditore che ottenne l'*assegnazione* di una somma da lui pignorata a mani di un *terzo* debitore del debitore di lui, possa iscrivere *ipoteca giudiziale* contro il terzo stesso in base alla sentenza di assegnazione — Q. 18.

Vedi pure: *Assegnazione di un credito ipotecario.*

Ipoteca giudiziale in base a verbali di conciliazione — Se e quando si possa iscrivere *ipoteca giudiziale* in base ai *verbali di conciliazione* — Q. 17.

Ipoteca legale dell'alienante quando il liquidatore di una società commerciale che procedette alla vendita ne abbia emessa rinunzia o dispensa — Se il Conservatore possa, trascrivendo la vendita di immobili fatta dal *liquidatore* di una società commerciale, pretermettere l'iscrizione dell'*ipoteca legale* a garanzia del prezzo, a fronte della *rinuncia* o *dispensa* fattane dal liquidatore stesso — Q. 21.

Ipoteca legale dell'alienante quando il prezzo di vendita sia stato depositato a mani del notaio che ricevette l'atto — Se il Conservatore possa iscrivere d'*ufficio* l'*ipoteca legale* a favore del venditore per la resta di prezzo che sia stata *depo-*

Digitized by Google

sitata a mani del notaio rogante per essere rimessa al venditore dopo la cancellazione di un'iscrizione gravante il fondo venduto — Q. 22.

Ipoteca legale del concedente un fondo in enfiteusi — Se a colui che concede un fondo in *enfiteusi* competa l'*ipoteca legale*, di cui all'art. 1969, n. 1, c. c., sul *dominio utile* del fondo stesso, a garanzia del canone dovutogli dall'enfiteuta — Q. 9.

Iscrizione d'ipoteca giudiziale in base a copia di sentenza spedita dal Procuratore — Se il Conservatore possa rifiutarsi di iscrivere ipoteca *giudiziale* in base a copia di sentenza spedita dal Procuratore e autenticata dal Cancelliere ai termini dell'art. 369 c. p. c. — Q. 16.

Iscrizione d'ipoteca legale d'ufficio quando il venditore abbia delegato il compratore a pagare il prezzo ad un terzo — Se, venduto un fondo con delegazione al compratore di pagarne in tutto o in parte il prezzo ad un terzo, *l'iscrizione d'ufficio* della ipoteca *legale* debba limitarsi al nome del venditore o estendersi pure al nome del terzo — Q. 23.

Se l'iscrizione *d'ufficio* possa omettersi anche pel terzo, quando il venditore vi abbia rinunziato — Q. 24.

Se il Conservatore possa iscrivere d'ufficio *ipoteca legale* contro il compratore, quando il venditore, delegandolo a pagare il prezzo ad un *terzo* non intervenuto nell'atto, gli rilasci liberazione del prezzo stesso — Q. 25.

Iscrizione d'ipoteca legale d'ufficio quando la vendita comprenda un'universalità di beni non specificamente descritti nell'atto — Come possa regolarsi il Conservatore, il quale, venendogli presentato per la trascrizione un atto di cessione di *diritti immobiliari*, senza indicazione specifica dei beni ceduti, deva iscrivere *ipoteca legale d'ufficio* a favore del cedente — Q. 26.

Iscrizione d'ipoteca legale d'ufficio quando le obbligazioni dell'acquirente non siano specificamente descritte — Se il Conservatore possa iscrivere d'ufficio, a termini dell'art. 1985 c. c., l'*ipoteca legale* derivante dall'art. 1969, n. 1, a favore del venditore contro il compratore, quando nell'atto di vendita presentatogli sia detto semplicemente che il venditore trasferisce nel compratore i beni venduti con tutti *i pesi inerenti*, o *i pesi che li gravano*, ecc., senza che vengano pure dichiarati la natura e il valore dei pesi stessi — Q. 27.

Iscrizione in base a note certificate — Come debba farsi la *certificazione delle note* agli effetti dell'art. 1991 c. c. — Q. 13.

Digitized by Google

Se possa il Conservatore eseguire la iscrizione in base a *note certificate*, e senza l'esibizione del titolo, quando questo sia stato già registrato — Q. 14.

Istituti di credito fondiario — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Legalizzazione di firma di notaio — Vedi: *Formalità ipotecarie* (in genere).

Mandatari e sub-mandatari — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca, Trascrizione.*

Opera pia — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Ordine giudiziale — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca. Cancellazioni di trascrizioni.*

Precetto — Vedi: *Cancellazioni di trascrizioni.*

Pretore — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Qualità ereditaria (Prova della) — Vedi: *Annotazioni, Cancellazioni d'ipoteca.*

Rettifica di iscrizione — Per quali titoli e con quali formalità si abbiano a fare le *rettifiche* delle iscrizioni — Q. 30.

Rifiuto del Conservatore di eseguire la cancellazione d'iscrizioni — Quale rimedio competa alla parte contro il rifiuto del Conservatore di procedere alla cancellazione di un'*iscrizione* ipotecaria — Q. 69.

Rifiuto del Conservatore di eseguire formalità diverse dalla cancellazione di iscrizioni — Quale rimedio competa alla parte contro il rifiuto del Conservatore di eseguire operazioni diverse dalla cancellazione d'iscrizioni — Q. 70.

Rinnovazione d'iscrizione, tassa relativa — Se il Conservatore che eseguisce una *rinnovazione* d'iscrizione in base a note nelle quali il credito viene indicato in somma minore di quella indicata nella prima iscrizione, atteso i pagamenti già fatti in conto, possa commisurare la tassa alla somma indicata nella prima iscrizione o debba limitarla alla somma per la quale fu fatta la rinnovazione — Q. 40.

Scrittura privata — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca, Formalità ipotecarie* (in genere).

Surrogazione, subingresso, trasferimento d'iscrizioni — Se il Conservatore possa rifiutarsi di annotare una *surrogazione* di creditore ammessa con sentenza di Tribunale in base all'art. 2011 c. c., quando la domanda di tale surrogazione sia stata contestata, e la sentenza che l'ammise non sia ancora passata in giudicato — Q. 37.

Digitized by Google

Quid nel caso di *surrogazione* diversa da quella contemplata dall'art. 2011 c. c.? — Q. 38.

Se il creditore che ottenne sentenza di condanna contro il suo debitore possa in base a quella *surrogarsi* in un'ipoteca iscritta a favore di questo contro un terzo — Q. 39.

Vedi pure: *Annotazioni, Cancellazioni d'ipoteca.*

Trascrizione — Se sia necessaria, a termini dell'art. 1932 c. c., la *trascrizione* dell'atto col quale la sposa siasi costituito in dote inestimata un determinato fondo — Q. 7.

Se sia da trascriversi l'atto col quale la sposa, invece di costituirsi in dote un determinato fondo, siasi costituita in dote una *somma* senza versarla allo sposo, ma dichiarando di *vincolare* in garanzia della dote quel fondo — Q. 8.

Se il Conservatore, al quale venga presentato per la *trascrizione* un atto di vendita fatta da un *mandatario*, possa pretendere la *esibizione del mandato* — Q. 12.

Verbali di conciliazione — Vedi: *Ipoteca convenzionale, Ipoteca giudiziale.*

Verbali di offerta reale — Vedi: *Cancellazioni d'ipoteca.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google